الجامعة الأردنية
كلية الدراسات العليا

" كتاب الاسعاف في أحكام الأوقاف "

لبرهان الدين ابراهيم بن موسى الطرابلسي

دراسة وتحقيق

مقدم من الطالبة :
أمل محمد سلامة العضايلة

اشراف
الأستاذ الدكتور ياسين أحمد درادكة

قدمت هذه الرسالة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في الفقه وأصوله بكلية الدراسات العليا في الجامعة الأردنية .

١٨/٥/١٩٩٣م

" بسم الله الرحمن الرحيـــم "

نوقشت هذه الرسالة بتاريـــخ ١٨/ ٥/ ١٩٩٣م ، وأجيـــزت

		التوقيـــع
الدكتور ياسيــن أحمد درادكـــة	رئيســا	
الدكتور محمد حسن أبو يحيـــى	عضـــوا	
الدكتور ذيـاب عبد الكريم عقـــل	عضـــوا	

الاهـــــــــــداء

****

إلى الشمعتين اللتين تحترقان لتنيرا الطريق لي ، إلى من بذلا كل ما يملكان ، وتحمـــــــلا جلّ الصعاب في سبيل تعليمي واخوتـــي ، إلى أمـــي وأبـــي بارك الله في عمرهما ٠

إلى من ارشدوني إلى دروب النــور وشوقونـــي اليه وأعانوني على المضي فيــــــــــــــــه إلى أساتذتـــي الأفاضـل جزاهم الله عني كل خيـر ٠

إلى مـن قاسوا برد الشتـاء ، وحرّ الصيف من أجـل رفع راية الاسلام عالية خفاقـة ، إلـــــى المبعديـن قهـرا عن أرضهـم ، والمجاهديـن على كل أرض ٠

وإلى اخوتي وأخواتي ،

الى كل هؤلاء أهدي بحثي هـــذا ٠

شكــــر وتقـديــــر

****

الشكر أولا لولي نعم الخلق أجمعين إلى الهادى تعالى .

ثم أقدم الشكر والتقدير الخالصين الى أستاذى الفاضل ، الأستاذ الدكتور ياسين أحمد دراركــــة لما بذله من جهد في توجيهي ، وإرشادى في طريقي العلمي ، فجزاه الله عني خير الجزاء..

كما وأتوجه بجزيل الشكر والتقدير الى الأستاذين الكريمين :

الدكتور محمد حسن أبو يحيــــى .

والدكتور ذيـاب عقـــــل ،

لتفضلهما بقبول مناقشة هذه الرسالة ، كما وأتوجه بخالص الشكر وعظيم الامتنان الى والدى الذى كـــان خير عـون لـي ، فقد واكب مسيرة بحثـي ودراستـي خطوة خطوة ، ولما قدمه لي من دعم مادى ومعنـــوى لاتمام دراستي عرفانا مني بالجميل واعترافا بالتقصير .

كما وأتوجه بالشكر والعرفان الى كل من مدّ لي يد العون من قريب أو بعيد من أجل اتمـــــام هذا البحث ، وأخص بالذكر أعضاء هيئة التدريس والموظفين بكلية الشريعة بالجامعة الأردنيـــــة وأعضاء هيئة التدريس والموظفين بكلية المجتمع الاسلامي ، وموظفي مركز المخطوطات بالجامعـــة الأردنيـة .

المحتويـــــــــــــات

xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx

الموضــــــوع رقـم الصفحـة

الفصـل الثاني :

الموضـــــــــــوع	رقم الصفحة

ـ د ـ

الموضوع	رقم الصفحة

أسباب اختيار الموضوع

****

تتلخص أسباب اختياري لمجال التحقيق ـ ولهذا المخطوط بالذات بالأمور التالية :

١ ـ رغبتي في تحقيق (مخطوط) تحقيقا يخرج به الكتاب بصورة يسهل على كل قارىء الاستفادة منه لا ، سيّما أن الطريقة التي تسلك اليوم ـ غالبا ـ في التحقيق ، ما هي الّا نسخ للكتاب مع اضافات بسيطة كتخريج النصوص من (الآيات والأحاديث) ، ومقارنة نسخ المخطوط ـ فرغبت في تحقيقه بمساعدة المختصين بطريقة تستحق أن يكون رسالة لنيل الماجستير ـ بعون الله تعالى ـ ٠

٢ ـ ثقتي بسعة فكر فقهائنا القدامى ، وشدة حرصهم على اقامة مجتمع اسلامي على أرسى القواعد ، فحرصت على اخراج جزء يسير ـ بقدر طاقتي ـ من الثروة العظيمة التي تركوها لنا ـ لأبناء أمتنا للافادة منها ٠

٣ ـ أهمية موضوع المخطوط سيّما أنه متعلق بمجال خيري حض عليه الاسلام ، على قلة فاعلي الخير اليوم ٠

٤ ـ ومميزات أخرى لهذا المخطوط شجعتني على اختياره مثل : وضوح النسخ فيه وتوفر أربع نسخ منه حاليا ، في مركز المخطوطات في الجامعة الاردنية ٠

منهجي في التحقيق

****

عندما استقر رأيي أن يكون بحثي لاستكمال درجة الماجستير في مجال التحقيق عمدت الى بعض الكتب التي حققت ، وبدأت بدراسة الخطوط العريضة في هذه الكتب لأتعرف على المنهج الذى سار عليه هؤلاء نحوها ، فجمعت بعض هذه المناهج ، ثم اخترت منها ما رأيت فيه المنهج الذى - حسب تصوري - يُخرج الكتاب بالصورة المرضية التي أرادها مؤلفه بمشيئة الله تعالى ٠

وقد رغبت في البداية أن أناقش مسائل الكتاب على المذاهب الأربعة ، وأظهر الاختلاف بين المذاهب في ذلك مع الأدلة ،بالاضافة إلى إتباع الطرق الاعتيادية في التحقيق ، ولكن نصحني بعض أساتذتنا الأفاضل بأن أدع ذلك العمل ، وذلك لأن التحقيق ما هو الاّ تقديم للنص محققا مضبوطا مقارنا على بعض نسخه أي اخراج معلومات الكتاب كما أرادها المؤلف مع الشرح والتعليق ، وما كنت أنوي فعله ليس من اختصاص المحقق ٠ والله أعلم ٠

وسأعرض منهجي في دراسة وتحقيق هذا المخطوط ملخصا في النقاط التالية :

أولا : في مجال الدراسة :

١ - القيام بدراسة عن حياة المؤلف الشخصية ، والعلمية ، مع نبذة عن العصر الذى عاش فيه من النواحي التي قد تؤثر في صنع شخصية المؤلف ، كالناحية السياسية ، والاجتماعية ، والعلمية وغيرها ٠

٢ - القيام بدراسة حول الكتاب كنسبته الى المؤلف وأهميته ، ومنهج المؤلف في تأليفه لهذا الكتاب ٠

ثانيا : في مجال التحقيق :

١ - اعتماد أوضح النسخ كنسخة أصلية ، ونسخه في المتن ، ثم مقارنتها بباقي النسخ ، ووضع الفوارق بين النسخ في الهامش ،الاّ بعض الأمور التي لا تؤثر على المعنى وانما هي مجرد فروق شكلية ،كتسهيل الهمزة ، واعجام الألف المقصورة في آخر الكلمة واهمال الهمزة في آخر الكلمة فقد قمت بنسخ المتن بالرسم المتعارف عليه اليوم ٠

٢ - حققت الآيات القرآنية الكريمة ، وعزوتها الى مظانها ٠ بذكر السورة ثم رقم الآية منها مع ضبط الآية ضبطا كاملا ٠ وتفسير ألفاظها اذا اقتضت الحاجة لذلك ٠

٣ - خرجت الأحاديث النبوية الشريفة الواردة في المخطوط ببيان أماكنها في كتب الحديث ، واذا لم

أجد نفس اللفظ ، أذكر الحديث بلفظه الذي وجدته عليه مع الاشارة الى ذلك في الهامش ٠

مع ضبط النص ضبطا كاملا ٠

واذا وجدت طرف الحديث كنت أقوم باكماله من مصادر الحديث ، ثم أبيّن درجة الحديث ، وأفسر بعض المعاني ، اذا اقتضى الموضوع لذلك ٠

٤- تخريج الآثار من الكتب التي تختص بذلك قدر الامكان ٠

٥- التعريف بالأعلام الوارد ذكرهم في الكتاب والترجمة لهم ، وذلك في أول موضع يرد فيه اسم العلم ٠ وأثبت مصادر هذه التراجم ٠

٦- كنت أذكر اسم الكتاب مقرونا باسم مؤلفه ، وذلك في أول صفحة يرد فيها الكتاب ، ثم أذكر اسم الكتاب فقط ، في باقي المواضع التي يرد فيها ، باستثناء بعض الكتب ، فقد كنت أذكر اسم الكتاب والمؤلف في كل صفحة وذلك عندما يحمل أكثر من كتاب نفس الإسم ٠ أو اسما متشابها ٠ مثل أحكام الوقف - هلال ، وأحكام الأوقاف للخصاف ٠ وغيرها ٠

٧- رجعت الى المصادر التي أخذ عنها صاحب الكتاب ، والتي ذكر بعضها في مقدمة الكتاب - مما أمكنني ذلك - ٠

وكذلك حاولت البحث عن المصادر التي نقل عنها ، ولم يصرح بها ، فدونت هذه المصادر في الهامش ليسهل على القارىء معرفة مصادر الكتاب ٠

٨- ضبط النص من الناحيتين اللغوية والنحوية ، واهتممت بعلامات الترقيم ووضعتها في مكانها المناسب ليخرج الكتاب بأجمل وأدق صورة ٠

٩- بينت معاني الألفاظ الغريبة التي وردت في المخطوط ، مع بيان مصادر هذه التعريفات وشرحها من الناحيتين اللغوية والشرعية ما احتاجت الى ذلك ٠

وقد بينت المعاني اللغوية للمصطلحات التي وضع لها المؤلف تعريفا شرعيا ٠ مع عزو هذه التعريفات الى مصادرها اللغوية والشرعية ٠

١٠- نسبت كل قول الى صاحبه إذا لم يصرح به المؤلف بأن ذكر بعد قوله عن البعض ، أو المذهب كذا ، أو قيل كذا - ما أمكنني ذلك ٠

١١- كنت أذكر بعض المسائل والتنبيهات - كلما رأيت الفائدة في ذلك - وقد كنت أمهد لبعض الفصول عندما أرى المؤلف ابتدأ بالمسائل دون تعريف المفردات التي يدور حولها الكلام ، كالحديث مثلا عن مزارعة الوقف ومساقاته ، وأحيانا كنت ألخص مجمل الكلام في الفصول عندما أراه متشعبا بمسائل ٠

وأثبت ذلك في الهامش ٠

الرمــوز التــي استخد متهـا

****

١ - وضعت الكلمات التي رجحتها من المختلف فيها بيـن النسخ بيـن قوسيـن مزهرين ( )

٢ - رمزت الى النسخة التي اعتمدها كأصل بالرمز أ ٠

ورمزت الى النسخة التي صُورت على ميكروفيلم يحمل رقم (٢٥٥) بالرمز ب ،

ورمزت الى النسخة التي صورت على ميكروفيلم يحمل رقم (١٨٦) بالرمز ج ٠

ورمزت الى النسخة المطبوعة بالرمز د

٣ - رمزت الى كلمة انتهى ب (أ٠هـ) في نهاية الكلام المنقول ٠

الملخــــــــــــــــــص

****

١ ـ ولد الشيخ الطرابلسي سنة (٨٤٣هـ) في طرابلس الشام ، وتوفي سنة (٩٢٢) هـ ·

٢ ـ عاش في حقبة من الزمن لها سلبيات ، ولها ايجابيات ، وعلى كلا الحالين صنعت هــــــذه الأحداث منه شخصية فقهية فذّة ·

٣ ـ تتلمذ على مشاهير العلماء في عصره ·

٤ ـ كان هذا المؤلّف (الاسعاف) عبارة عن زبدة المعلومات في كتابي الأوقاف للخصاف ولهــــلال بالاضافة الى كتب أخرى اعتمد عليها المؤلف ·

٥ ـ الوقف عبارة عن حبس العين على حكم ملك الواقف أو عن التمليك ، والتصدق بالمنفعة ·

٦ ـ اتفق الفقهاء على مشروعية الوقف ·

٧ ـ ينعقد الوقف اذا صدر من أهله وأضيف الى محل قابل لحكمه ·

٨ ـ ركن الوقف هو لفظ الوقف ، ومــــا في معناه ·

٩ ـ لصحة الوقف شروط منها ما يتعلق بالمتصرف ، ومنها ما يتعلق بنفس التصرف ، اتفق فقهــــاء الحنفية على معظم الشروط واختلفوا في بعضها اختلافا لفظيا فقط ·

١٠ ـ لا يشترط قبول الموقوف عليهم الوقف ان كانوا قوم غير معينيين ، بخلاف ما اذا كانوا معينيين ·

١١ ـ هنالك شروط وأحكام في الولاية ، والوالي على الوقف ·

١٢ ـ شرط الواقف يراعي في وقفه ، سواء في تحديد الموقوف عليهم ، أو شروط أخرى تتعلق بالوقـــف كمزارعته أو عدم مساقاته ، أو غيرها ·

١٣ ـ هنالك أحكام خاصة تتعلق بوقف المسجد أو على المسجد ·

١٤ ـ اذا اختلف الشهود في الوقف ، أو في تحديده يؤخذ بالجزء المتفق عليه من شهادتهمــــــا ويترك الباقي ·

١٥ ـ يجوز ـ على الراجح ـ وقف الرجل على نفسه ، وعلى أهله ، وعياله ، وإمائه ، وعبيده ·

١٦ ـ الضابط في جواز وقف أهل الذمة والصابئة والزنادقة ، والمستأمنين ما كان وقفه أو الوقف عليــــه قربة عندنا وعندهم ، وما كان عندنا فقط ، أو عندهم فقط لا يصح ·

١٧ ـ الارتداد بعد الوقف يبطله أن مات الواقف على ردته أو قُتل ·

المقدمـــــــــــــــــــــة

****

إنّ الحمد لله نحمده ، ونستعينه ، ونستغفره ، ونتوب اليه ، ونعوذ بالله من شرور أنفسنـــــــــــــا وسيئات أعمالنا ، من يهده الله فلا مضل له ، ومن يضلل فلن تجد له من دون الله هاديا ٠

والصلاة والسلام على معلم الناس ومرشدهم الى الخير سيدنا محمد وعلى آله وصحبه ومن دعـــــا بدعوته واهتدى بهديه الى يوم الدين ٠

أمـــــا بعـــد :

فلقد كان الشرع الإسلامي من أكمل الشرائع على الاطلاق وأشملها فلم يترك مجالا من مجـــالات الحياة الاّ ووضع له أسسا ومبادئ ، وتفصيلات ، ـ في أغلب الأحيان ، ولم يدع شيئا لأهواء وأمزجــــــــة الأفراد ٠

ثم بدأ التخصص في العلوم الشرعية ، فمن مجال القرآن وعلومه ، الى مجال الحديث وعلومـــــه ثم مجال الفقه وأصوله ، وبدأ كل مختص يدرس هذه العلوم بشكل عام ثم يركز بحثه ودراسته على أحـــــــد المواضيع ٠

فكثر التأليف المتخصص بمجال من هذه المجالات وأبدع كل متخصص في مجاله ٠

ولكن بعض هذه المؤلفات القيمة أو الكثير منها لم ترّ النور بعد ، فما زالت محفوظة كمخطوطات في المتاحف والجامعات ، وغيرها من الأماكن المتخصصة بحفظ المخطوطات ، فلم تحقق ، ولم يعلـــــــق عليها ، ولم تُخرجْ نصوصها ٠

فعندما كنت أبحث عن موضوع ليكون موضوع بحثي ودراستي لاكمال متطلبات القسم لنيـــــــل درجة الماجستير في الفقه وأصوله ، اطلعت على فهرس المخطوطات في الجامعة الأردنية لاختيار مخطــوط ومن ثمّ تحقيقه ، وبما أنني متخصصة في مجال الفقه ، فقد رغبت في خدمة هذا المجال ، واظهار ما فيه مـــن كنوز دفينة ـ بقدر استطاعتي ـ فبحثت عن مخطوط في موضوع فقهي فوقع اختياري ـ بمساعدة أستاذنـــــــا الفاضل الدكتور ياسين دراركة ـ على كتاب في أحكام الوقف في الشرع الاسلامي ، سيّما أن صاحبه جمـــــع فيه الزبدة من عدة كتب تتحدث عن هذا الموضوع ٠ وكان عنوان هذا المخطوط :

(**الاسعاف في احكام الأوقاف**) لبرهان الدين ابراهيم بن موسى الطرابلسي الحنفي ٠

ويقع الكتاب في النسخة التي سأعتمدها كأصل ـ ان شاء الله تعالى ـ في اثنين وثمانين ورقة من القطع المتوسط، ويتوفر منه أربع نسخ في مكتبة الجامعة الاردنية ثلاث منه في مركز المخطوطات ، والرابعة مطبوعة ٠

القسم الدراسي

الفصل الأول

(نبذة قصيرة عن حياة المؤلف)

****

١ ـ (اسمه ، ولقبه ، ونسبه) (١) :

هو ابراهيم بن موسى بن عبد الله بن أبي بكر ، ابن الشيخ علي الطرابلسي الحنفي ثم الدمشقي ثم الظاهري ·

يُلقب ببرهان الدين ، ويلقبه بعض علماء الحنفية بالنعمان الثاني لعلمه وفقهه ·

٢ ـ مولده (مكانه ، وتاريخه) (٢) :

يكاد المترجمون لحياة الشيخ ابراهيم الطرابلسي يجمعون على مكان ولادته ، فقد ولد بطرابلس الشام ، ولكنهم اختلفوا على السنة التي ولد فيها ، فقيل ـ وهو الراجح ، وعليه أكثر الروايات أنه ولد سنة ثلاث وأربعين وثمانمائة (٨٤٣هـ = ١٤٣٩م) ، وقيل ولد سنة ثلاث وخمسين وثمانمائة (٨٥٣هـ) ·

٣ ـ مذهبه ، صفاته ، وفضله ، ومكانته عند العلماء :

١ ـ مذهبه :

مذهب شيخنا هو المذهب الحنفي بلا خلاف بين المترجمين لحياته ·

٢ ـ صفاته ، وفضله ، ومكانته عند العلماء :

قال فيه السخاوى ـ وهو من شيوخه ـ : (وهو ـ أي ابراهيم الطرابلسي ـ فاضل ساكن ديّن ، سمع

---

(١) الضوء اللامع ، شمس الدين السخاوى ١ /١٧٨ ، النور السافر ـ العيد روسي ص ١١١ ـ ١١٢ ، مداخل المؤلفين والاعلام والعرب ـ ناصر السويدان ص ٣٢١، كشف الظنون ـ حاجي خليفة ١ /٨٥، معجم المطبوعات العربية والمعربة ـ يوسف سركيس ص ١٢٢٥ ، هدية العارفين ـ اسماعيل البغدادى ١ /٢٥ ، معجم لغة المؤلفين ـ عمر كحالة ١ /١١٧ ، الكواكب السائرة ـ نجم الدين الغزّى ١ /١١٢، معجم الأعلام ـ الجابي ص ٢٤ ·

(٢) المراجع السابقة ، وشذرات الذهب ٨ /١٠٥ ·

(٣) المراجع السابقة ·

عليّ بعض (التآليف) [١] .

فهذه شهادة له من شيخ معروف تتلمذ الطرابلسي على يديه فمعرفته به ليست بنت يوم، أو عدة أيام ، إنما هي وليدة حياة علمية مكثها معه ، فراقب تصرفاته في حياته العلمية فرأى صبره على تلقي العلم فاستحق منه الوصف بالفاضل .

وراقب تصرفاته مع ما حوله من شيوخ وزملاء في التلمذة تصرفات نبعت من النزاهة بما تعلم من دينه الحنيف فاستحق منه الوصف برساكن دين .

٤ ـ نشأته ، وحياته العلمية ، شيوخه وتلاميذه :

١ ـ نشأته وحياته العلمية [٢] :

نشأ الشيخ الطرابلسي في كنف والده الشيخ علي الطرابلسي .

عاش بداية حياته في دمشق ثم انتقل الى القاهرة ، وقد كانت الشام بشكل عام ، ودمشق بشكل خاص ، وكذلك القاهرة كانتا مركز تجمع للعلم والعلماء ـ كما سنرى ـ فقد كانت هاتان المنطقتان منبع العلم ، ومقصد العلماء من كل صوب ، وكانتا تمثلان القلب النابض بالثقافة الاسلامية في العالم الاسلامي ، والعربي .

لهذا كله كان لا بد ، وان يؤثر هذا كله على حياة مؤلفنا العلمية . فالظروف المحيطة مشجعة وكذلك شجعت نظرة السلاطين المماليك الى العلم ، والعلماء على الاقبال على العلم [٣] .

إذن تنقل مؤلفنا للقاء العلماء ، وأخذ عن جمهرة منهم ، كانوا من كبار العلماء في هذه الفترة . وقد استقر به الأمر في القاهرة ، ونزل بها بالمؤيدية [٤] ، وقد انقطع فيها بخلوة ملازما الشيخ الصّلاح الطرابلسي ،

وقد تولى بعد ذلك مشيخة المدرسة والقجماسية .

---

(١) الضوء اللامع ـ السخاوي ١/١٧٨ ، الطبقات السنية ١/٢٨١ .

(٢) النور السافر ص ١١١ ـ ١١٢ ، هدية العارفين ١/٢٥ ، الكواكب السائرة ١/١١٢ ، معجم الاعلام ص ٢٤ ، شذرات الذهب ٨/١٠٥ .

(٣) مصر في عصر دولة المماليك ، د . طرخان ص ٢١٠ ، مصر والشام في عصر الأيوبيين والمماليك د . عاشور ص ٣٧٣ .

(٤) هنالك جامعان بهذا الاسم الأول الجامع المؤيدى ، ويقع بقلعة الجبل ، وجامع المؤيدية ، وهو خارج القاهرة بالترب ، وما قرب من القلعة ، والمقصود هنا بالمؤيدية المدرسة التي أنشأها السلطان المؤيد شيخ المحمودى سنة ١٢٣ هـ ، وهي المعروفة الآن بجامع المؤيد بجوار باب زويلة بالغورية انظر الذيل على رفع الأصر ـ السخاوي ص ٤٩٥ .

وقد لاحظت من خلال بحثي في مؤلفه (الاسعاف) أنه كثيرا ما يعتمد على آراء مشايخ خرسان، وبلخ بشكل خاص ، مما يدل على لقائه لكثير منهم ، إما برحيله اليهم الى بلخ . وإما بمجيئهم إلى دمشق ، أو القاهرة ، ويغلب على الظن ترجيح الأولى ؛ لأنه يذكر رأى لعدد لا بأس به منهم . فهذا يدل على أنه قد التقى هذا العدد الكثير منهم في مكان تجمعهم ، وهو موطنهم بلخ .

ولكن هذا لا ينفي الاحتمال الثاني نفيا قاطعا ؛ وذلك لأن احتمال مجيئهم الى القاهرة أو دمشق احتمال غير مستبعد ، وخصوصا أنهما - وكما قلنا - كانتا محط أنظار كثير من العلماء .

وعلى ترجيحنا للأول : أي رحيله الى بلخ - تكون قد اجتمعت له أهم عناصر الحياة العلمية الناجحة ، وذلك بتوفر البيئة العلمية بل البيئة التي تُمثل قمة العلم في ذاك العصر ، فقد عاش في القاهرة ، ودمشق - وهما كما بينا - مركز الحضارة الاسلامية ، وكذلك بيئة بلخ العلمية ، فقد كانت بلخ تجمع بين جمال المنظر ، وكثرة الخير والبركات ، وسمو وعظم المخبر حتى لقبت (بقبة الاسلام) .

وينسب الى بلخ كثير من الفقهاء لا سيّما فقهاء الحنفية [(١)].

٢ - شيوخه وتلاميذه :

أ - شيوخه :

أخذ الشيخ الطرابلسي عن جماعة من العلماء في دمشق والقاهرة وخرسان ، ومن أشهر من أخذ عنهم ، وذكرتهم كتب التراجم :

١ - الشرف بن عبيد [(٢)]

وقد كان قاضي للقضاة ، قدم معه ابراهيم الطرابلسي الى القاهرة حين طُلب لقضائها ، ولا زم هناك الشيخ صلاح الدين ، ورغب عن تصوفه بالمؤيدية عندما تولى مشيخة الأشرفية - كما سيأتي - .

٢ - الحافظ السخاوي [(٣)]:

وهو شمس الدين محمد بن عبد الرحمن بن أبي بكر ، ويُكنى بأبي عبد الله ، سُمي بالسخاوي نسبة الى سخا ، وهي قرية من قرى مصر . وقد كان شافعي المذهب .
ولد سنة احدى وثلاثين وثمانمائة بالقاهرة . تعلم القرآن الكريم ، وهو صغير ، وحفظه وجوّده ، وقد حفظ بعض المؤلفات التي أسست عنده علوم اللغة العربية .

---

(١) وسيأتي مزيد من التفصيل عن هذه المدينة .

(٢) المراجع السابقة .
(٣) النور السافر ص١٦ - ٢٢ ، الفوائد البهية - اللكنوى ص ٣٠-٣١ ، الكواكب السائرة ص ٥٣-٥٤ ، نظم نظم العيقان - السيوطي ص ١٥٢-١٥٣ .

تتلمذ لابن حجر العسقلاني ، وقد برع في الفقه والعربية والقراءة ، وقد كانت له معرفة بالفرائض والحساب والميقات ، بالاضافة الى الفقه وأصوله ، تتلمذ لكثير من العلماء في عصره أمثال البدر النّسابه ، وابن العثماني ، والشرف المناوى ، والبلقيني ، والشمس الوقائي وغيرهم .

سافر في سبيل طلب العلم الى مناطق كثيرة منها حلب ، ودمشق ، والقدس ، ونابلس ،والرملة، وبعلبك . له مؤلفات كثيرة أهمها ، الضوء اللامع ، القول البديع ، المقاصد الحسنة ، التبر المسبوك، تحفة الأحباب ، المنهل العذب ، وغيرهم . توفي سنة سبع وتسعين وثمانمئة في مكة المكرمة .

٣ ـ عبد الرحمن الأوجاقي (١) :

وهو عبد الرحمن بن محمد تقي الدين بن محب الدين الأوجاقي . وهو مصرى الأصل ، وشافعي المذهب ، وقد تتلمذ أول ما تتلمذ لوالده ، وبدأ بتعلم القرآن الكريم على والده ، وأخذ أيضا الحديث، عن والده وسمعّه عليه ، وأخذ عنه العلوم الشرعية ، ثم تتلمذ للشيخ شمس الدين محمد الشهير بالسكندرى ، ثم للشيخ زين الدين أبي بكر بن عياش . وقد نقل له هؤلاء علم العسقلاني ، نظرا لتتلمذهم له . وأخذ عن الشيخ ابن حجر العسقلاني أيضا ، والمولى بن العراقي ، وصالح البلقيني .

روى صحيح البخارى عن جمع كثير . توفي الشيخ الأوجاقي بالقاهرة يوم الاثنين ثاني أو ثالث جمادى الآخرة سنة عشرة وتسعمائة (٩١٠) هـ .

٤ـ صلاح الدين الطرابلسي (٢) :

هو ابو عبد الله محمد بن محمد بن يوسف بن سعيد الحنفي ، ويعرف بابن المقرئ . ولد ليلة السابع من رجب سنة ثلاث وثلاثين وثمانمئة (٨٣٣هـ) بطرابلس ، رحل الى القاهرة .
أخذ العلم عن أساتذتها ، وحفظ كتبا عدة . ثم عاد الى بلده ، وتصدى لتدريس الفقه الحنفي ، ثم عاد الى القاهرة مرة أخرى لاستكمال دراسته ، توفي في رجب عام تسع وتسعين وتسعمائة (٩٩٩)هـ.

لم يتتلمذ الشيخ الطرابلسي الى هؤلاء الأربعة فقط وانما تنقل بين الكثير من علماء ذلك العصر وانما ذكرنا هؤلاء لأنه لازمهم لمدة طويلة ، لذلك رأينا الترجمة لحياتهم .

وقد تتلمذ لغيرهم أمثال ، الدّيمي ، وقد أخذ عنه شرح الفية العراقي للناظم . وأخذ عن السّنباطيّ ، وعن الرضا ، وأبي السعود ، وقد سمع عليه القرآن الكريم .

لاحظنا مما سبق أن شيخنا لم يتتلمذ لفقهاء الحنفية فحسب ، فقد كان من كبار شيوخه من هم

(١) الكواكب السائرة ١/٢٣٤-٢٣٥ ، شذرات الذهب ٨/٤٥-٤٦.

(٢) عصر سلاطين المماليك - محمود رزق سليم ص ٣٢٢.

شافعية أمثال الأوجاقي ، والسخاوي ، وهذا ان دلّ على شيء ، فانما يدل على علم شيخنا بباقي المذاهب الأخرى بالاضافة الى المذهب الذى اختاره لنفسه ، وهو المذهب الحنفي .

تلاميـــــذه :

خلال رحلتي - المتواضعة - لتقصي حياة شيخنا الجليل ابراهيم الطرابلسي عجبت من كتب الترجمة التي ذكرت أسماء لبعض شيوخ الطرابلسي ذكرا عارضا رغم انهم كانوا الكواكب المنيرة في ذلك العصر .

وقد ازداد عجبي وحيرتي عندما لم أجد كلمة شافية عن أحد من تلاميذ هذا الشيخ الجليل الذى تلقى العلم -كما رأينا - على يد أكبر مشايخ دمشق ، بل ، ولم يكتف بذلك ، ولكنه رحل الى القاهرة ولازم هنالك عدد من العلماء الذين لم يقلوا شهرة عن اخوانهم مشايخ دمشق .

فنحن بهذا الواقع أمام خيارين ، إما أن يكون شيخنا الطرابلسي لم يُخرج علمه لأحد ، بل اكتفى بتثقيف نفسه فحسب ، فهو أشبه بهذا بالصندوق المقفل الملىء بالدرر ، لم يفتح ليستفيد من هذه الدرر احد . وأما الخيار الثاني فهو أنه نشر علمه ، وتتلمذ له عدد لا يستهان به من التلاميذ الذين أصبحوا فيما بعد علماء العصر الذى لحقه - وهذا هو الذى يرجحه العقل والمنطق - فعدم ذكر الشيء والخوض فيه لا يعني نفيه . وهذا الترجيح مبني أولا على مبدأ مسلم به من خلال بيان مظاهر حياة الطرابلسي ، وهو ان شيخنا ذاع صيته وأصبح كما قال عنه المترجمون من أكابر علماء الحنفية فلولا سعيه في نشر ما تلقاه من علم لما عرفت عنه هذه الصفحات .

وأما المرجح الثاني والأهم - لما قلناه - هو أن شيخنا قد تولى رئاسة المدرسة القجماسية ، فهل يُعقل أن يرأس مدرسة على هذه الدرجة من الشهرة في نشر العلوم ، ولا يكون له أحد من التلاميذ ؟!

فهذا المقام الرفيع ، والذى جعل الخيار يقع عليه لا على غيره لرئاسة هذه المدرسة لا بد وأن يكون لشخصيه فاعلة مؤثرة مخرجة للفطاحل من التلاميذ .

فصحيح أنني لم أجد الكلام الذى يُشفي الصدر عن هذا الموضوع الآ اليسير جدا ، والذى ذكر عرضا عمن أخذ عنه ، ولم يبين ماذا أخذوا عنه ومدى تأثيره فيهم ، الآ أنني لا أبالغ إذا قلت أنني على ثقة تامة من أن لهذا العالم الجليل العشرات من التلاميذ الذين انتشروا في الأقطار ، ونشروا علمه فيها . والله أعلم بالصواب .

وسأذكر الآن هذا اليسير الذى وجدت عمن تلقى عن هذا الشيخ :

١ - بشر الحنفي المصري (١) : وقد تلقى عن النور الطرابلسي مع تلقيه عن شيخنا برهان الدين الطرابلسي ، وقد انتفع به خلق كثير ، وقد ناب القضاء ، ثم ترك ، وأقبل على العبادة ، وقيل أنه كان دائم الصيام والقيام . توفي سنة ستين وتسعمئة .

٢ - عمر الصعيدي زين العابدين الصعيدي الحنفي (٢) ، إمام الصخرة المعظمة بالقدس الشريف كان من أهل العلم ، والعمل . مات سنة ثمان وثلاثين وتسعمئة . (٩٣٨هـ = ١٥١٦م) .

٣ - محمد التركماني : هو محمد الشيخ محب الدين (٣) التركماني الأصل ، من جبال تركمان من جبال طرابلس ، إمام السلطان الغوري ، وشيخ قبة بعد العصر ، ورد القاهرة غريبا فقيرا ، ثم انضم الى الشيخ برهان الدين الطرابلسي .

وقد كان حسن الصورة عارفا باللغة العربية . توفي سنة اثنين وعشرين وتسعمئة بمصر .

٤ - عبد الوهاب ابن نقيب الاشراف (٤) : عبد الوهاب بن أحمد السيد الشريف تاج الدين بن السيد شهاب الدين ، أمه زينب بنت الباعوني . وقد أخذ الفقه عن الشيخ برهان الدين الطرابلسي وقد قرأ عليه مصنفه بالفقه . توفي سنة خمس وعشرين وتسعمئة عن نحو ثلاثين سنة .

٥. مؤلفات ، علاقته مع الحكام الأتراك ، وفاته :

مؤلفاته :

لم أجد خلال بحثي ودراستي لحياة الشيخ الطرابلسي من يذكر له مؤلفات غير هذا المؤلف الذى نحن بصدد تحقيقه ، وهو (مواهب الرحمن في مذهب النعمان) ثم شرحه وسماه (الاسعاف في أحكام الأوقاف) . وهو مطبوع .

ولكن بعض الفقهاء كابن عابدين اعتبروا المواهب كتابا مستقلا عن الاسعاف ، حيث قال في حاشيته على (الدر المختار) عندما شرح قول صاحب الدر المختار (وعبارة المواهب) قال : أي مواهب الرحمن لعلامة برهان الدين ابراهيم الطرابلسي ، صاحب الاسعاف ، وقد شرح كتاب مواهب الرحمن هذا في كتاب (البرهان شرح مواهب الرحمن) (٥) .

---

(١) الكواكب السائرة بأعيان المائة العاشرة - نجم الدين الغزّي ٢/١٢٨ .

(٢) المرجع السابق ص٢٢٨ .

(٣) السابق ١/٨٦-٨٧ .

(٤) الكواكب السائرة ١/٢٥٧ .

(٥) انظر حاشية ابن عابدين ٤/٤٦٧ .

وأيضا ذكر البغدادى أن لشيخنا مختصر مجمع البحرين لابن الساعاتي في الفروع [١].

٢ - علاقته مع الحكام الأتراك [٢]:

ذكرت بعض كتب الترجمة لمحات حول علاقته مع الحكام الاتراك تفيد في مجملها بأن علاقتــه معهم كانت طيبة ، وقد اشتغل معهم وترقى مقامه عندهم بواسطة اللسان ٠

ويُروى أنه حضر مع الحنفية بين يدى السلطان بالقبة الدوادارية ، وعلم السلطان بعلمــه، وفضله ، ومكانته ، فمنحه مناصب منها اقراره على الجوالي المصرية عن الكوراني ، وذلك في سنــة أربع وتسعمائة (٩٠٤هـ)٠

أثر هذه العلاقة الطيبة مع الحكام على الشيخ الطرابلسي :

اشتهر الشيخ الطرابلسي بعدها وأصبح من العلماء الأكابر في المذهب الحنفي ، ثم تولى مشيخة المدرسة القجماسية ٠ وفي سنة خمس عشرة وتسعمائة ، انتقل الى مكة ثم عاد بعدها الى القاهرة ٠

٣ - وفاتــه [٣]:

توفي الشيخ برهان الدين الطرابلسي في يوم الأحد رابع عشر ذى القعدة سنة اثنين وعشريــن وتسعمائة (٩٢٢هـ) (١٥١٦م) بمدرسته بالقاهرة ٠ وصُلي عليه فيها ودفن بالقرافة [٤].

وقد أقيمت عليه الصلاة غائبة بجامع دمشق مع برهان الدين بن أبي شريف ، وبرهان الديــن ابن الكركي ٠

---

(١) هدية العارفين - البغدادى ٢٥/١٠

(٢) الكواكب السائرة ١١٢/١ ، شذرات الذهب ١٠٥/٨ ، الضوء اللامع - السخاوى ١٧٨/١ ٠

(٣) النور السافر ص ١١١-١١٢ ، هدية العارفين ص٢٥ ، كشف الظنون ٨٥/١ ، الكواكب السائرة ، السابــق شذرات الذهب السابق ٠

(٤) القرافة : هي عبارة عن جبانات واسعة الامتداد ، وأحيانا تكون اكبر من المدن ، لذلك تسمى أحيانــا بالمدينة ، أو مدينة الموتى ٠
والقرافة في مصر تقع شمال القلعة وجنوبها ٠ وقد سميت بهذا الاسم نسبة الى مسجد بني قرافه ، وهــو من اشهر المساجد ٠
وتتميز هذه الجبانات عن غيرها بأنها ليست مهجورة بل عامرة بالبشر ، وتبنى بها البيوت ، وبعضهم كان يبني الزاوية في التربة أو الجبانة ٠ انظر القاهرة مدينة الفن والتجارة ٠ فييت ، ص ٢١٣ ، ومــا بعدها ، وصف مدينــة القاهرة - ترجمة وتحقيق أيمن فؤاد السيد ص ٢٢٤ ؛ اعــلام الساجـــد الزركشـــي ، ص ٣٦٣ ؛ الكواكــب السيـــارة ، شمـــس الديـــن الأنصـــــاري ص١٧٩ ، رحلة ابن بطوطة - تحفة النظار ٥٥/١٠

أشهر من عرف من العلماء بهذا اللقب (الطرابلسي) :

١ - صلاح الدين الطرابلسي الحنفي : وقد سبق التعريف به عند الحديث عن شيوخ شيخنا ابراهيم ابن موسى الطرابلسي .

٢ - برهان الدين الطرابلسي [١] :أبو الوفاء ابراهيم بن محمد بن خليل الشافعي ، وينسب الى طرابلس الشام . وقد كان علامة عصره ، ومحدث جيله ، ولد بحلب في اثنين وعشرين ، رجب عام ثلاث وخمسين للهجرة ، وتنقل فيها الى بلاد كثيرة من أجل الرزق والعلم معا . وقد التقى أفاضل العلماء والفقهاء والحفاظ حتى بلغ عدد مشايخه مائتين ، له مصنفات كثيرة .

٣ - علي نور الدين الطرابلسي [٢] : علي بن ياسين الشيخ الامام شيخ الاسلام نور الدين الطرابلسي ، شيخ الحنفية بمصر ، وقاضي قضاتها ، كان صاحب ديانة ونقشف وتفنن في العلوم ، ولي قضاء القضاة في الدولة السليمية ، ثم في الدولة السليمانية الى أن جاء قاض لمصر رومي من قبل السلطان فعزله . وكان في فترة عزله يُفتي ويدرس الى أن مات .توفي سنة اثنين وأربعين وتسعمائة .

٥ - أبو الحسن علاء الدين علي بن خليل ، وقيل هو الشيخ أبو البركات الطرابلسي ، نسبة الى طرابلس ، ولكن لم يحدد المترجمون أهي طرابلس الشام أم طرابلس الغرب . عاش في القرن التاسع ، وبالتحديد في منتصفه . له معين الحكام والاستثناء .

٦ - موفق الدين الطرابلسي [٣] : وهو أبو ذر أحمد بن ابراهيم بن محمد بن خليل الطرابلسي الشافعي ، ولد بحلب سنة ثمانية عشر وثمانمائة (٨١٨) هـ ونشأ فيها ، وطلب العلم ، فحفظ القرآن الكريم وكتبا في الفقه ، والحديث والنحو . وقد كان له ميل الى الادب . له مصنفات كثيرة منها : مبهمات مسلم التوضيح ، ومبهمات البخاري ،وغيرها .

٦ - لمحة موجزة عن العصر الذى عاش فيه المؤلف :

يقسم المؤرخون فترة الحكم المملوكي في الوطن العربي الى فترتين ، فترة حكم الدولة المملوكية الأولى البحرية ، وفترة حكم الدولة المملوكية الثانية الجركسية [٤] ،أو البرجية [٥] ، ولكل واحدة منهما

(١) عصر سلاطين المماليك - وبحر ورزق سلم ، ص ١٨٨ - ١٨٩

(٢) الكواكب السائرة بأعيان المائة العاشرة ٣/٢١٣ . شذرات الذهب ،الحنبلي ٨/٢٤٨-٢٤٩ .

(٣) عصر سلاطين المماليك ،السابق ص٢٢٤ - ٢٢٥ .

(٤) أو الشركسية .

(٥) سميت بهذا الاسم لاقامتهم القلاع والبروج . انظر مدن ومدنيات ص١٠٩ .

ميزات تختلف عن الأولى ٠

فقد تميزت الدولة البحرية بالقوة والمنعة والحضارة ، في حين تميزت الجركسية بالتقهقر والضعف بالنسبة الى الأولى [١].

وقد عاش مؤلفتا الشيخ برهان الدين الطرابلسي في فترة حكم الجراكسة ، وتنقل بين مصر والشام ، لذلك سنتكلم عن مظاهر الحياة السياسية ، والدينية ، والعلمية ، والاجتماعية والاقتصادية في هاتين المنطقتين ان شاء الله تعالى ٠

أ- **الحياة السياسية** [٢] :

بدأت فترة الحكم المملوكي الجركسية (٧٨٤هـ - ٩٢٢هـ) (١٣٨٢م - ١٥١٧م) ، بعد وفاة المؤيد شيخ مباشرة بتولي الأوصياء فيها حتى سماها البعض بفترة حكم الأوصياء ٠

فقد كثر الأوصياء في الحكم واستمرت هذه الصورة لمدة سنة وشهرين ، تولى في نهايتها برسباي، وقد كان عهده هادىء بالمقارنة مع غيره بالاضافة الى ما امتاز به عصره من ازدهار تجاري وعسكري ٠

ثم جاء بعد ذلك جقمق العساكر وكان أهم ما يميز عصره هو تخفيف حدة التوتر بين المغول المغول المماليك ،ومحاولة فتح رودس للقضاء على بقايا الصليبيين ٠

ثم تلت ذلك فترة نزاع ما بين الحاكم والجيش ، وكثرة خروج الجلبان وتمردهم ، واعتدائهم على الناس ، فنهبوا الأسواق ، ونهبوا أموال الأمراء أنفسهم ٠

وأيضا ظهر فيها نزاع بين السلاطين ، وكثرة العزل بينهم ٠ ولكن لم تخل هذه الفترة من الهدوء والاستقرار ، وكذلك لم تخل من الانتصارات العسكرية الباهرة ، وخصوصا في عهد قايتباي ٠

الآ أن ثورات الجلبان ظلت هي المؤرق الأكبر ، فقد بلغت حدتها أن أصبح معها منصب الحكم أمرا غير مرغوب فيه عند العقلاء ٠ وقد كانت سببا في تخلي الكثير من الأمراء والقادة عن مناصبهم ٠

وقد كثرت الدسائس والفتن ، وشاع الغدر بين السلاطين ، فلا يكاد أحدهم يتولى ، الآ وتحاك له الدسائس للاطاحة به - الآ من رحم ربي - حتى أن الأمراء أصبحوا يتهربون من هذا المنصب الذي عُرف مصير صاحبه ، حتى أصبح بعضهم يشترط عند تولية الحكم ألا يغدر به ويقتل كما شرط الغوري عندما

---

(١) الوثائق السياسية والادارية للعصر المملوكي ، محمد حماده ، ص ٨٠

(٢) مصر في عصر دولة المماليك والجراكسة ، د ٠ ابراهيم طرخان ص ١ - ٥٠ ، دراسات في التاريخ الاسلامي محمد محاسنة وآخرون ص ١٢٩٠

تولى قائلا : (أقبل ذلك بشرط ألا تقتلوني ، بل اذا أردتم خلعي وافقتكم) ٠

وقد كانت خيانة (خايربك) ، (وجان بردى الغزالي) من أخطر الخيانات - على كثرتها في ذاك العهد - التي أودت بالامبراطورية المملوكية في مصر والشام ، وقضت على استقلالها لقرون عديدة ٠

ولكن رغم هذا التاريخ السياسي المظلم للدولة المملوكية الثانية إلّا أنها تميزت بجوانب مضيئة ، فقد اشتهروا بأن كانت لهم السيادة العالمية العليا في منطقة الشرق الأوسط خاصة ، وفي العالم الاسلامي عامة ، وقد بلغت مصر في الاتساع الامبراطوري أقصاها في هذه الفترة ٠

وكذلك كان المماليك في هذه الحقبة الزمنية يوجهون الضربات القوية للصليبيين في البحر المتوسط وتمكنوا من استعادة قبرص ٠

ب ٠ الحياة الدينية (١) :

أصبحت مصر في هذه الفترة من الزمن قلب العالم الاسلامي والثقافة الاسلامية ، ومحط أنظار المسلمين في المشرق والمغرب ٠

فقد شهدت مصر والشام نشاطا دينيا واسعا ، ومما يدل على ذلك النشاط ، كثرة المنشآت الدينية والخيرية ، وفي مقدمتها المساجد ، فقد عني بها السلاطين المماليك عناية فائقة ، وإن كان صحن المسجد والمدرسة قد طرأ عليهما تغير في عصر الجراكسة ، بالذات ، فأصبحت أضيق مما كانت عليه في عصر المماليك البحرية ٠

وقد كانت المساجد تضم خزانة كتب حافلة بمختلف العلوم الدينية ٠

ولم تكن لغاية العبادة فحسب بل كانت منبع للعلم ٠

ومن أشهر هذه المساجد - والتي قدرت في مصر لوحدها بألف مسجد - مسجد القاضي أمين وجامع المؤيد ٠

وقد حاول السلاطين المماليك جاهدين للقضاء على آثار التشيع التي كانت منتشرة في البلاد من العصر الفاطمي ، وفي المقابل دعموا المذهب السني ، ومن الصور الدالة على دعمهم له ، عدم قبولهم شهادة أحد ، أو ترشيحه لوظيفة التدريس أو القضاء ، أو الخطابة أو الامارة ما لم يكن من أتباع أحد المذاهب الأربعة (٢) .

---

(١) مصر في عصر دولة المماليك ، د ٠ ابراهيم طرخان ص ٣١٠ وما بعدها ، مصر والشام في عهد المماليك ، د ٠ سعيد عاشور ص ٢٧١-٢٧٣ ، كتاب المعرفة مدن ومدنيات ، مطبعة داغر ص ١١٠ ٠

(٢) وهي المذاهب المعروفة : الحنفي والمالكي ، والشافعي ، والحنبلي ٠

وقد اصطبغت الحياة الدينية في عصر المماليك بصبغة التصوف ، وذلك بتأثير كثير من العلماء الذين يعدون من مشايخ الصوفية ، ومعظمهم من المغرب والأندلس ، مثل أبي الحسن الشاذلي ، وأبي العباس المرسي ، وأبي القاسم القباري ، والسيد أحمد البدوي ، ولكن لم تلبث الصوفية أن انقسمت الى فرق ٠

وقد حظيت الصوفية ومشايخها بعناية المماليك ، فصرفوا لهم المرتبات وأكرموهم ٠

وقد ترسخت أفكار الصوفية في نفوس عامة الشعب ، وأصبحت أمر مسلم به عند الجميع بدون مناقشة أو تردد ٠ ولكن قبول هذه الأفكار وأخذها عن غير وعي أدى الى نشر التقاعس والتوكل عند البعض، كفهم خلق الزهد فهما خاطئا عند البعض، وحتى عند بعض الملوك في مصر والشام٠

جـ٠ الحياة العلمية والأدبية والفنية :

١ ـ الحياة العلمية (١)

أصبحت مصر قاعدة الخلافة العباسية لما حظيت به من الأمن والطمأنينة بالمقارنة مع أخواتها باقي أقطار الوطن العربي التي عانت الأمرين من جو ر المغول والصليبيين في العراق والأندلس، والمغول والصليبيين معا في بلاد الشام ، وما لحق العلماء ونتاجهم العلمي من أضرار واعتداء ٠

أما مصر فقد كانت في هذا الوقت الملجأ الآمن لكل العلماء ، فقد وفدوا لها من كل أقطار العالم الاسلامي ، فأصبحت بذلك تمثل مجمع للعلماء المسلمين من كل أقطار العالم العربي والاسلامي ، فكان طلاب العلم يشدون لها الرحال للنيل من منهلها العلمي ٠

ومن ناحية أخرى أدى اهتمام السلاطين المماليك بالعلم والعلماء الى ازدهار العلم ازدهارا لا مثيل له فقد كان بعضهم مولع بسماع التاريخ ، وآخر شديد الحرص على عقد المجالس العلمية والدينية وحضورها حضورا فعالا بالمشاركة في المسائل المثارة ٠

بل أكثر من ذلك فقد برز كثير من الأمراء المماليك في العلوم المختلفة كالفقه ، والحديث ، والتاريخ واللغة والعربية ، وغيرها ٠

ومما يدل على ازدهار الحياة العلمية في هذه الفترة انتشار المدارس ، والمكاتب التي كانت مكان للعبادة ، وملجأ للمعوزين ، حيث يجد فيها المتعلم ، والمعلم ، والفقير ، وعابر السبيل ، يجد

---

(١) مصر في عصر دولة المماليك ، د ٠ طرخان ص ٣١٠ ؛ مصر والشام في عصر الأيوبيين والمماليك ، د ٠ سعيد عاشور ص ٣٧٣ـ٣٨٠ ؛ كتاب المعرفة مدن وصدنيات ص ١١٠ ٠

فيها كل منهم حاجته من العلم ، والمأكل والمشرب والمأوى ٠

وقد اختلفت الألقاب التي أطلقت على هذه المؤسسات التعليمية ، فسميت بالكتّاب ، أو المسجد أو الزاوية ، أو الخانقاه ، أو القبة ، أو التربة ٠

ولم يقتصر العلم على هذه المؤسسات فحسب بل وأكثر من ذلك ، فقد كان في المارستان حلقة علم عن الطب ٠

وقد كانت المدارس تحتوى على مكتبات ضخمة ، وكان القائمون على التدريس فيها من خيرة العلماء الذين تميزوا بصفات رفيعة متميزة ٠

ومن أهم المدارس في دولة الجراكسة مدرسة السلطان برقوق ، لتدريس الفقه الحنفي ، وقد عرفت باسم المدرسة الجمالية ٠ والمدرسة الناصرية ، والمدرسة الظاهرية وغيرها ٠

وقد كان للعلماء رأي قوي وجريء يُحترم ، لذلك كثرت استشارات السلاطين لهم ٠

وقد وصلتنا ثروة عظيمة من المخطوطات التي ترجع الى زمن المماليك على الرغم من تلف الكثير منها أيضا ٠

٢ ـ الحياة الأدبية والفنية (١) :

قلنا أن بعض الأمراء أولع بتعلم اللغة العربية ، والأدب بشكل عام ، وقربوا الأدباء ٠ وان كان الضعف باللغة العربية الفصحى واضح في النتاج الأدبي شعرا ونثرا ، نتيجة للاختلاط بالأعاجم ٠

ولكن وعلى الرغم من ظهور بعض المساوىء ، الآ أن الحياة الأدبية في هذه الفترة كانت مزدهرة نوعا ما ٠

أما الفن فقد ازدهر في عهد المماليك الجراكسة ، وذلك يعود الى أسباب منها شراء السلاطين وقد توفر بذلك عاملين : المال والرغبة ، والميل الى الفن واقتناء التحف الفنية عند السلاطين ٠

وكذلك اشتهر عصر المماليك بفن العمارة ، فقد كثرت المنشآت في هذه الفترة ، والتي ما تزال كثير منها منتشرة في مصر ومناطق من الشام من مساجد ومدارس ، وحمامات وبيمارستانات ، وغيرها وهي تمثل تحف فنية قائمة على الابداع ، أمثال جامع السلطان حسن بن قلاوون والذى كان يعد من

(١) مصر والشام في عصر الأيوبيين والمماليك ، د ٠ سعيد عاشور ص ٢٩٤ ـ ٢٩٨ ، مصر في عصر دولة المماليك ، د ٠ طرخان ص ٣١٠ ؛ احوال العامة في حكم المماليك ٠ د ٠ حياة الحجي ص ٣٤٤ ٠

المدارس ، وكذلك مدفن برقوق ، وقايتباي ٠

وقد زخرت متاحف العالم بالصناعات المملوكية المعدنية ذات النقوشات الجميلة ، مثل تكفيت البرونز ، والنحاس ، والذهب ، والفضة ٠

وكذلك الصناعات الزجاجية كالبلور الصخري ، والزجاج الملون ،كذلك اشتهرت الصناعات الفنية الخشبية والخزفية في العصر المملوكي ٠

وقد اشتهر عصر المماليك أيضا بالصناعات النسيجية المزخرفة بالتطريز ، وقد تنوعت فشملت الحرير ، والكتان ، والقطن ، والصوف وغيرها ٠

د٠الحياة الاجتماعية (١) :

كانت الحياة الاجتماعية في مصر تقسم الى ثلاثة أقسام ، طبقة السلاطين ، وهي الطبقة الارستقراطية ، وقد كانت تتمتع بالجزء الأكبر من خيرات البلاد ، ولا تختلط بالأهالي ، ثم يليها طبقة التجار ، وقد كانت لهم مكانة مرموقة في المجتمع ٠ وأخيرا طبقة عامة الشعب ، وهم يمثلون الأغلبية وقد كان مستوى معيشتهم دون المقبول ٠

ورغم المستوى المعيشي السيء الذى عاشه الشعب,الآ أن الحياة الاجتماعية في عهد المماليك تميزت بالحيوية والنشاط ، وخصوصا في القاهرة والمدن الكبرى ،وذلك لاهتمام السلاطين بتجميل المدن ونظافتها ، وكذلك لما تميزت به أسواقها من ازدحام بالبضائع المتنوعة ٠ وقد كانت الأسواق منظمة ومراقبة من قبل المحتسب (٢).

وقد اهتم السلاطين باقامة المنشآت الاجتماعية من أجل الترفيه والتسلية ، وقد أقبل عليها العامة رغم ما كانوا عليه من الفقر والوضع السياسي الحرج ٠

أما أهل الشام فلم تختلف أوضاعهم الاجتماعية عن اخوانهم في مصر من حيث مستوى المعيشة وخضوعهم لارستقراطية حاكمة قصرت الحكم على نفسها دون الشعب ٠

وقد انقسم أهل الشام الى قسمين ، الحضر ، والبدو ، وقد سكن الحضر المدن والقرى ؛ في حين كان البدو يتكونون من عشائر منتشرة في البادية (بادية الشام) ـ أمثال (آل فضل) ، (وآل علي) (آل مرة) وغيرهم ٠

---

(١) مصر والشام في عصر المماليك ، د ٠ سعيد عاشور ص٣١٢ ، تاريخ سوريا ولبنان وفلسطين ، د ٠ فيليب حتي ، ص ٢٧٦-٢٨٤ ، كتاب المعرفة مدن ومدنيات ، ص ١١٠ ٠

(٢) المحتسب : بضم الميم وكسر السين ، وهو من ولاه السلطان لينكر المنكر اذا ظهر فعله ، ويأمر بالمعروف اذا ظهر تركه ، معجم لغة الفقهاء ، ص ٤٠٩ ٠

وقد كان المجتمع الشامي خليط من العرب ، والأكراد ، والتركمان ، والأرمن .

هـ . الحياة الاقتصاديـــة [١] :

أ ـ في مصـــــر :

١ ـ الزراعـــــــة :

كانت الزراعة في عصر المماليك من أهم الموارد الاقتصادية ، لذلك اهتم السلاطين المماليـــــك بتنميتها عن طريق اقامة الجسور ، وشق القنوات لرى الأراضي الزراعية .

وقد بلغ اهتمام السلاطين المماليك بالزراعة لدرجة اشرافهم المباشر على انشاء الجسور .

وقد قسمت الأراضي الزراعية في مصر في تلك الفترة الى أربعة وعشرين قيراطا ، اختص السلطان منها بأربعة قراريط ، والأمراء بعشرة ، والأجناد بالباقي .

وقد وزعت الأراضي على هيئة اقطاعات متفاوتة من حيث الخصوبة والرى وبالتالي في وفـــــرة الانتاج .

وقد خضعت جميع أراضي مصر لهذا النظام الآ القليل الذى رصد للأوقاف .

وقد كان نظام الاقطاع هذا يدار من قبل ديوان الجيش ، وكان النظام الاقطاعي يتغير بتغيـــــر السلطان ، فيزيد وينقص تبعا لذلك .

وقد خضع عمل الفلاح بالأرض الى تدخل السلطان في جميع المراحل من بدى تهيئة الأرض للزراعة حتى حصاد الغلة .

وقد عاش الفلاح في هذه الفترة بحالة فقر وحرمان . وقد رُبط بالأرض دونما أن يكون له أدنى ملك فيها ، بالاضافة الى ماواجهه الفلاحون من تعسف ، مما أدى في النهاية الى تشرد كثير منهم . وقـــــد انعكس هذا الأمر على نتاج الأرض .

هذا بالاضافة الى أن الفلاح لم يكن يعرف الآ الأساليب والأدوات البدائية في الزراعة .

ولكن ورغم هذه العوامل التي أدت الى الاقلال من غلة الأرض الزراعية الآ أن محصول الأراضي الزراعية بشكل خـــاص ازداد نتيجة الايجابيات الأخرى التي ذكرناها سابقا من انشاء الجسور وتوفير مياه الـــــرى وغيرها .

---

(١) تاريخ سوريا السابق : أحوال العامة في حكم المماليك : د . حياة الحجي ص ٣٩٤ . مصر والشام فـــــي عصر المماليك : ص ٢٦٥-٢٦٩ .

وقد كانت الطرق الزراعية هي نفسها الطرق القديمة التي سارت عليها مصر في أقدم العصور ٠

٢ ـ التجارة [١] :

ازدهرت التجارة في عصر المماليك كذلك حتى كان لها المقام الأول في النشاط الاقتصادى ، وقد ساعد هذا الازدهار في ثراء السلاطين ورفاهيتهم ٠

وقد كان السبب الرئيسي في ازدهار التجارة في العصر المملوكي في مصر أن معظم الطرق التجارية العالمية كانت مسدودة بين الشرق والغرب منذ القرن الثالث عشر بسبب الاعتداءات المغولية، فلم يبق من الطريق ما يأمن به التجار الّا طريق البحر الأحمر : ومصر ، مما أدى الى الاهتمام بهذه المنطقة باعتبارها الوسيط الأول بين الشرق والغرب ٠

بالاضافة الى ذلك فقد كان لاهتمام سلاطين المماليك بالتجارة أكبر الأثر في تنشيطها وازدهارها، فقاموا بانشاء المؤسسات اللازمة للتجارة كالفنادق [٢] ، والخانات ، والوكالات ٠

وقد كان السلاطين يوصون النواب في الثغور بأن يحسنوا معاملة التجار والتودد اليهم ٠

وقد ازدهرت موانىء الاسكندرية ، ودمياط ، ورشيد ، والبرلس ، وعيذاب ، وكذلك موانىء الشام، وقد وجدت بيوت تجارية للأجانب في هذه الموانىء ، هذا بالنسبة للتجارة الخارجية ٠

أما التجارة الداخلية فلم يكن مستواها أقل من مستوى التجارة الخارجية ، فقد تنوعت الأسواق في محتوياتها ٠

وقد ساعد هذا الازدهار في التجارة الداخلية على اعتدال التجار ، وتنظيمهم من قبل المحتسب ٠

ولكن هذا الازدهار التجارى ما لبث أن طرأت عليه عوامل أدت الى اضمحلال التجارة منها، أن مصر لم تعد الوسيط الرئيسي للتجارة كما كانت بين الشرق والغرب وذلك منذ وصول البرتغاليين الى ناليقوط فأخذت التجارة الخارجية تتحول الى طريق الرجاء الصالح ٠

---

(١) مصر والشام في عصر المماليك ، د ٠ سعيد عاشور ص٢٦٥ وما بعدها ، احوال العامة ، د ٠ حياة الحجي ص٢٤٤ ٠ مصر في عهد المماليك ، د ٠ طرخان ص ٢٧٣ وما بعدها ٠

(٢) كان الفندق عبارة عن مبنى ضخم مربع الشكل ، يتكون من أكثر من طبقة ، وبداخله ردهة كبيرة فسيحة تتسع للبضائع المجلوبة مع النازلين ، وفي الأدوار السفلى عادة حوانيت ، وأما الأدوار العليا ، فهي لنزول التجار ، ويحاط الفندق بحديقة ٠ انظر مصر في عصر دولة المماليك د ٠ طرخان ص٢٨٢ ـ ٢٨٣ ٠

وكذلك ساهمت سياسة الاحتكار ، والجشع من قبل السلاطين في هذا التراجع ، مما نفّـــــــــر التجار الوافدين ٠

وكذلك أدى تغيّر سعر النقود من وقت لآخر ، وظهور الزغل [١] ، وكذلك ارتفاع الأثمان أدى كـــل ذلك الى تراجع التجارة ٠

٣ ـ الصناعــة :

تكلمنا عن الصناعة في عصر المماليك باختصار عند حديثنا عن الفن في هذا العصر فليرجـــــع لهــا [٢].

الخلاصـــــــة :

ان الحياة الاقتصادية في مصر كانت بين مد وجزر ، فلم تستقر على حال وذلك لعدة عوامـــــل منها المذكورة سابقا ، ومنها عوامل طبيعية ، كاعتماد أهل مصر على فيضان النيل ، فاذا ما ارتفع انتعشت الحياة الاقتصادية ، واذا ما انتقص انعكست الصورة ٠

ب ـ فـــي الشـــام [٣] :

ساء الوضع الاقتصادي في سوريا بشكل خاص ، وبلاد الشام بشكل عام في عهد المماليك ، نتيجـــة لأمور عدة من أظهرها ، الضرائب الفادحة ، والسياسات القائمة على أسس فاسدة ، مما أدى الى سياســـة الثورات ، والاحتجاج من قبل الشعب ، وذلك أن الضرائب كانت تفرض على الحاجات الأساسية للفرد مـــن الطعام ، والشراب ، والملح ، والسكر ٠

الآ أن النشاط التجاري الذي قام بعد ذلك عوض عن هذا السوء الاقتصادي ، وأنعش الحيـــــاة الاقتصادية في هذه المنطقة ٠

ما يهمنا من هذا العـــرض :

رأينا الحقبة الزمنية التي عاش فيها مؤلفنا ، وان كانت غير مستقرة الأوضاع من الناحية السياسيـــة بالمقارنة مع فترات الحكم الاسلامي السابقة لها ٠ الآ أنها كانت على ما فيها من هزات واضطرابات تمثـل

(١) (الزغل) : النقود الزيفة ٠

(٢) انظر ص ١٣ ٠

(٣) تاريخ سورية ولبنان وفلسطين ، د ٠ فيليب حتي ٢/٢٧٦-٢٨٤ ٠

نقلة حضارية في جميع المجالات الأخرى . وخصوصا العلمية فيها . فقد تميزت بالمؤسسات العلمية وخاصة المدارس والمساجد التي كانت تعتبر مؤسسة علمية قائمة بذاتها . وخاصة أن المماليك كانت لهم نظرة خاصة لهذه المؤسسات ، فقد كان السلاطين ينظرون لها على أنها عمل خيري .

فهي فترة مهيأة للاستزادة من العلم والنبوغ فيه .

الفصـــل الثانــــي

دراســة تحليليـــة لكتاب (الاسعـاف في أحكام الأوقــاف)

١ ـ سبب تأليف الطرابلسي لكتاب الاسعاف :

بيّن الشيخ ابراهيم الطرابلسي في مقدمة كتابه الاسعاف في أحكام الأوقاف سبب تأليفه لهذا الكتاب حيث قال : (... ان العلماء الأولين ، قد جعلهم الله تعالى رحمة للآخرين لبذل منهجهم في ضبط أحكام دين الاسلام ... وألهم الخلق الماهرين ترتيبه على أبواب ، وفصول نعمة للآخرين) ثم بيّن أهمية كتاب أحكام الأوقاف للخصاف ، وكذلك كتاب أحكام الوقف لهلال (١) ، وبيّن أنهما يحويان على جملة من المسائل والأبواب ، ولا يخلو من الاطناب . فقام الطرابلسي - رحمه الله تعالى - باختصار ما فيهما من تكرار ولخص ما فيهما من فائدة .

فالخلاصة أن السبب الداعي له لتأليف هذا الكتاب يتلخص بأنه أراد ترتيب مسائل الوقف الواردة في كتابين حويا هذا الموضوع واخراجه الى القارىء بشكل أسهل مما كان عليه . مع اختصار ما فيهما من زيادة وتكرار .

٢ ـ نسبة الكتاب الى مؤلفه :

قبل أن أحقق الكتاب ، لا بد أن أعرّف القارىء الكريم بصاحب هذا الكتاب ، فمعرفة صاحب الكتاب تُعد من أهم أسباب انتشار الكتاب - في أغلب الأحيان - وهو الذي يحدد القراء .

فعندما نذكر اسم الكتاب نلاحظ أن أول ما يطرح عليك من الأسئلة هو لمن هذا الكتاب .

فلهذا حرصت على توثيق نسبة هذا المؤلف الى صاحبه - وخاصة أن كثير من الكتب القديمة تنسب الى غير أصحابها ، ويشتهر هذا الكتاب بمؤلف غير مؤلفه الحقيقي - فكان لزاما عليّ أن أبيّن مدى صحة نسبة هذا الكتاب للمؤلف .

جزمت كتب التراجم والمعاجم بصحة نسبة كتاب (الاسعاف في أحكام الأوقاف) إلى مؤلفه برهان الدين ابراهيم بن موسى الطرابلسي ، ففي كتاب كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون : (الاسعاف في أحكام الأوقاف للشيخ ابراهيم الطرابلسي الحنفي نزيل القاهرة المتوفى سنة اثنين وعشرين وتسعمائة مختصر جمع فيه وقفي الهلال والخصاف ...) (٢) .

(١) وسيأتي التعريف بهلال والخصاف عند ذكرهما في متن المخطوط ان شاء الله تعالى .
(٢) كشف الظنون - حاجي خليفة ١/٨٥ .

وفي هدية العارفين : (ابراهيم بن موسى بن عبد الله بن أبي بكر الطرابلسي ... صنف الاسعاف في أحكام الأوقاف ، البرهان شرح مواهب الرحمن في مذهب النعمان) [١] .

وقد نص بعض الفقهاء في كتبهم على صحة هذه النسبة ، ففي كتاب شرح الدر المختار لمحمد علاء الدين الحصكفي قال ما نصه :

(فلينظر في كتاب الاسعاف المخصوص بأحكام الأوقاف الملخص من كتاب هلال والخصاف .... للشيخ ابراهيم الطرابلسي [٢])أ٠هـ

هذا بالاضافة الى تصريح المؤلف نفسه بصحة هذا الكتاب (الاسعاف) اليه (الطرابلسي) ......

٣ ـ أهمية الكتاب :

لقد حوى كتاب (الاسعاف في أحكام الأوقاف) الزبدة من الكتب الفقهية القيمة والتي تتحدث عن موضوع الأوقاف ٠

ويكفيه رفعه أنه جامع لأهم كتابين ـ باعتراف العلماء ـ في الوقف ، وهما : أحكام الأوقاف للخصاف ، وأحكام الوقف لهلال الرأى ٠ فلم يكتب أحد عن موضوع الوقف الآ وكان من أهم مراجعه في حديثه كتابا الخصاف وهلال ٠ فما بالك ، وقد جمعهما كتاب واحد ، فهو فضل من فضل ٠

ومما يدل على أهمية هذا الكتاب (الاسعاف) ان كثيرا ممن كتب بعده في الوقف ، كان يرجع اليه ، بل وأكثر من ذلك ينقل نصوصا حرفية فيه ، مما يدل على شهرته وقيمته العلمية عندهم ٠

فقد حوى كتاب (الاسعاف) كل ما يتعلق بالوقف من مسائل وأحكام قد يتعرض لها المتخصصون في هذا المجال ٠

٤ ـ منهجه في التأليف :

لم يختلف الشيخ ابراهيم الطرابلسي في نهجه التأليفي عما كان عليه باقي فقهاء الحنفية ، فقد كانت طريقتهم تتلخص بالآتي :

يبدأون أولا كمقدمة للموضوع ببيان معاني المصطلحات في الموضوع المراد الخوض فيه ، ثم يأتون بالأدلة القرآنية والأحاديث النبوية الشريفة ، والآثار التي تبين مشروعية الموضوع المراد الحديث

---

(١) هدية العارفين ، البغدادي ٢٥/١ ٠

(٢) كتاب شرح الدر المختار ١٧٦/٢ ٠

عنه ، ثم الاتيان بالمسائل وبيان آراء أئمتهم فيها ٠

وهذا هو الأسلوب الذى اتبعه شيخنا الطرابلسي في تأليفه لكتابه (الاسعاف) ، فقد بدأ بمقدمة تبين سبب تأليفه للكتاب ، وأهمية هذا المؤلف ، ثم شرع بتعريف الوقف لغة وشرعا ، ثم ساق الأدلة المطلوبة التي تبين مشروعية الوقف ، وقد رجع فيها الى القرآن الكريم والسنة المطهرة القولية والعملية ، وكذلك ساق الأدلة من عمل الصحابة رضوان الله عليهم ٠

ثم بدأ بصلب الموضوع مبينا أركان الوقف ، وشروطه وما يجوز فيه ، وما لا يجوز ، وعرض ذلك بشكل مسائل ٠ وهذا ـ في نظرى ـ خير وسيلة ، لايصال المعلومة الى القارىء حتى لا تكون مجرد أمر نظرى ، فالمسألة تكون كتطبيق عملي للفكرة والمعلومة ٠

وأيضا كما قلنا لم يختلف عن سابقيه من فقهاء الحنفية ، أو أغلبهم في النقول الحرفية من الكتب التي اعتمد عليها ، وخاصة كتابي الخصاف وهلال وغيرها ٠

٥ ـ مصادر وموارد الطرابلسي في كتابه الاسعاف :

لقد كان مؤلف الاسعاف عبارة عن تلخيص لما في كتابي أحكام الأوقاف لاحمد بن عمرو الخصاف (٢٦١هـ)، وهلال بن يحيى الراى (١٤٥هـ) ،لذلك كان من الطبيعي أن يكون هذان الكتابان هما المرجعان الرئيسيان والهامان في هذا الكتاب ٠ وقد ذكرهما الشيخ الطرابلسي في مقدمة كتابه ٠

ولكن هذا لا يعني أنه لم يعتمد الاّ على هذين الكتابين ، فلقد رجع الطرابلسي الى معظم الكتب الحنفية الفقهية في كتاب الاسعاف ، وقد ذكر معظمها في ثنايا كتابه ، فكان عندما يذكر رأى ـ في أغلب الأحيان ـ يذكر في نهايته المرجع ، وكان أحيانا يذكر في البداية القائل لهذا القول الذى يسوقه فمن الكتب التي رجع لها وذكرها :

١ ـ الجامع الصغير في الفروع ـ لمحمد بن الحسن الشيباني الحنفي ٠ مخطوط ٠
٢ ـ الاختيار لتعليل المختار ، لابي الفضل مجد الدين عبد الله بن محمود بن مودود الموصلي الحنفي مطبوع ٠
٣ ـ السير الكبير ، للامام محمد بن الحسن الشيباني ٠ مطبوع ٠
٤ ـ فتاوى قاضيخان ، لفخر الدين الحسن بن منصور الاوزجندى ٠ مطبوع ٠
٥ ـ فتاوى البقالي ، لمحمد بن أبي القاسم بن بابجوك البقالي ٠ مطبوع
٦ ـ فتاوى الناطفي ، لابي العباس أحمد بن محمد بن عمر الناطفي ٠ مطبوع ٠
٧ ـ كتاب الكافي في فروع الحنفية ، للحاكم الشهيد محمد بن محمد الحنفي ٠ مطبوع ٠
٨ ـ المبسوط ، لشمس الأئمة السرخسي ٠ مطبوع ٠
٩ ـ الأصل لمحمد بن حسن ٠ مطبوع ٠

وصـف النسـخ

****

١ ـ النسخة (أ) :

١ ـ مكانها : هذه النسخة مودعة في جامعة برنستون مجموعة جاريت تحت رقم (١١٣٥) ، وقد صورها مركز المخطوطات بالجامعة الأردنية على ميكروفيلم يحمل رقم (٢١٥) .

٢ ـ ناسخها : اسماعيل بن محمد الزرقاني .

٣ ـ تاريخ النسخ : الاربعاء / السادس عشر من رمضان / سنة ستة وثمانون وتسعمائة (٩٨٦) للهجرة .

٤ ـ عدد أوراقها : (٨٢) ورقة .

٥ ـ عدد سطور الصفحة : (٢١) سطر .

٦ ـ عدد كلمات السطر : (١٢) كلمة .

٧ ـ بدايتها : الحمد لله الذى خلق الانسان في أحسن تقويم ، وهدى من شاء منه الى الصراط المستقيم ، وأمره بالصلاة والصدقة ...

٨ ـ نهايتها : تم الكتاب المبارك بحمد الله ، وعونه ، وحسن توفيقه على يد العبد الفقير المعترف بالعجز والتقصير اسماعيل بن محمد الزرقاني غفر الله له ولوالديه ولجميع المسلمين في يوم الاربعاء المبارك سادس عشر من شهر رمضان المبارك (٩٨٦هـ) وحسبنا الله ونعم الوكيل .

٩ ـ وضع على مغلفها صورة لبوابة مسجد مكتوب عليها (العلم ينبوع الحربية ، والكتاب حياة الأدام) .

١٠ ـ ميزاتها وما يؤخذ عليها :

١ ـ ميزاتها : الخط جيد ومقروء ، والنسخة مكتملة تقريبا ، وضع لها فهرسة كاملة في البداية .

٢ ـ ما يؤخذ عليها : سقوط بعض العبارات .

٢ ـ النسخة (ب) :

١ ـ مكانها : هذه النسخة مودعة في جامعة برنستون مجموعة جاريت تحت رقم (١١٣٥) ، وقد صورها مركز المخطوطات بالجامعة الأردنية على ميكروفيلم يحمل رقم (٢٥٥) .

٢ ـ ناسخها : محمد بن عبد الرحمن البعلي .

٣ ـ تاريخ النسخ : ليلة الأربعاء من شهر رجب سنة (١١٠٧) .

٤ ـ عدد أوراقها : (٥٨) ورقة .

٥ ـ عدد سطور الصفحة : (٢٩) سطرا .

٦ ـ عدد كلمات السطر : (١٦) كلمة .

٧ ـ بدايتها : بدأها بالبسملة ثم الحمد لله الذى خلق الانسان في أحسن تقويم وهدى من شاء الى الصراط المستقيم ...

٨ ـ نهايتها : نسأل الله الثبات على الدين ، والموت على الاسلام بجاه النبي محمد عليه أفضل الصلاة وأتم السلام وعلى آله وأصحابه الأئمة الفخام ، البررة الكرام ، والحمد لله على حسن المقام ، تمت ليلة الأربعاء في شهر رجب سنة (١١٠٧) ، على يد أفقر العباد عبد الهادى بن الشيخ حمودة ابن الحاج حسن الصفدى .

٩ ـ وضع على مغلفها : صورة لبوابة مسجد ، وذلك على الجهة اليمنى من الصفحة ، أما على الجهة المقابلة (اليسرى) وضع مسألة فيما اذا صرف الوصي من مال اليتيم مبلغا من الدراهم ، ومسائل أخرى متعلقة بها .

ثم وضع في هامش هذه الصفحة (ملك من كتب الطرابلسي ملكه الفقير يحيى التاجي بالارث من المرحوم الوالد . ثم وضع ختم مكتوب عليه (توكلت على الله) .

١٠ ـ ميزاتها وما يؤخذ عليها :

أ ـ ١ ـ ميزاتها : الخط واضح ومقروء .

٢ ـ ذكر في نهايتها أنها قوبلت في مجالس متعددة ، ومما يؤكد ذلك أنه كان يستدرك بعض الكلمات في الهامش .

٣ ـ كان يضع المتن في اطار مرتب ، حتى لا يختلط بالهامش .

ب ـ ما يؤخذ عليها :

١ ـ سقوط بعض العبارات .

٢ ـ التصحيف في بعض الكلمات .

٣ ـ العناوين الرئيسية للمواضيع شبه مطموسة ، فربما ان اللون الذى كتبت به لم يظهر في التصوير .

٣ ـ النسخة (جـ) :

١ ـ مكانها : هذه النسخة أيضا مودعة في جامعة برنستون مجموعة جاريت تحت رقم (١١٣٥) ، وقد قام مركز المخطوطات بالجامعة الاردنية بتصويرها على ميكروفيلم يحمل رقم (١٨٦) .

٢ ـ ناسخها : لم يدون عليها اسم الناسخ .

٣ ـ تاريخ النسخ : لم يدون عليها أيضا تاريخ النسخ .

٤ - عدد أوارقها : (٥٥) ورقة ٠

٥ - عدد سطور الصفحة : (٢٢) سطرا٠

٦ - عدد كلمات السطر : (١٤) كلمة٠

٧ - بدايتها : الحمد لله الذى خلق الانسان في أحسن تقويم ، ويهدى من شاء منه الى الصراط المستقيم ٠

٨ - نهايتها : نسأل الله الثبات على الدين ، والموت على الاسلام بجاه النبي محمد عليه أفضل الصلاة والسلام ، وأصحابه الأئمة العظام ، البررة الكرام ، والحمد لله على التمام وأسأله العفو والعافية لنا ولجميع الأنام٠

٩ - وضع على مغلفها صورة لبوابة مسجد مكتوب عليها كسابقتيها - (العلم ينبوع الحياة ، والكتاب حياة الأداب وكتب عليها بخط واضح (الاسعاف في أحكام الأوقاف) ٠

١٠- ميزاتها وما يؤخذ عليها ٠

ميزاتها : النسخة كاملة ، والخط مفهوم ومقروء وجميل ، وهو من بداية المخطوط الى منتصفه تقريبا بهذه الصورة ، ثم لاحظت تغير الخط ، ولكنه رغم ذلك بقي مقروء الى نهايتها ٠

ما يؤخذ عليها : العناوين غير واضحة والسبب ربما كما قلنا سابقا أن اللون لم يظهر في التصوير ، وفيها بعض التصحيف ، وسقوط بعض العبارات ٠

وما يؤخذ على النسخة (جـ) أيضا أنه كان يكتب في رأس صفحتها عناوين في غير محلها ولا علاقة لها بالمكتوب تحتها مثلا كتاب الاجارة ، كتاب النكاح وهكذا ٠٠م

٤ - النسخة (د) :

١ - مكانها : هذه النسخة مطبوعة ومودعة في قاعة المخازن بالجامعة الاردنية ، ونسخة اخرى مودعة في قاعة المجموعات الخاصة في مكتبة الجامعة الاردنية أيضا ، وأعطيت رقما تصنيفا وهو (٣ر٢١٦) ، ورقما تسلسليا هو (٣٠٥١٣٤) ٠

٢ - ناسخها : هي بصورتها التي حصلت عليها كما قلت مطبوعة ولكنها قبل طباعتها كانت بخط المؤلف نفسه ٠

٣ - تاريخ نسخها : في يوم الخميس خامس عشر المحرم الحرام سنة خمس وتسعمائة للهجرة ٠

٤ - عدد أوراقها : (٧٣) ورقة ٠

٥ - عدد سطور الصفحة : (٢٤) سطرا ٠

كتـــاب الوقـــف

****

الوقف في اللغـة : الحبس " [١] .

يقال : وقفت (الدابة) [٢] إذا حَبَستها على مكانها ، ومنه الموقف ، لأن الناس يوقفون :أي يحبسون للحساب ٠

وفي الشرع : هو حبس العين على (حكم) [٣] ملك الواقف ،أو عن التمليك ، والتصدق بالمنفعة [٤] ٠ على اختلاف (الرأيين) [٥] ٠ وسنبينه ٠ وهو جائز عند علمائنا أبي حنيفة [٦] ،

---

(١) المعجم الوسيط ـ ابراهيم ا مصطفى وآخرون ١٠٦٣/٢ ، لسان العرب ـ لابن منظور٣٥٩/٩ ، القاموس المحيط الفيروزأبادي ، فصل الواو باب الفاء ٢٠٥/٣٠

(٢) (الدابة) :فيأ ، ج ،د وساقطة من ب ٠ والدابة : مؤنث (الداب)، تقع على المؤنث والمذكر، والتاء فيها للوحدة جمعها دواب وهي : ما دبّ من الحيوانات ، وغلب إطلاقها على ما يركب ويحمل عليه المنجد ـ لويس معروف ، ص٢٠٤٠

(٣) (حكم) : فيأ ، د ، وساقطة من ب ، ج ، ومن أثبتها أصبحت تعريفا للوقف اللازم المتفق عليه، فقدر لفظ (حكم) ليفيد أن المراد أنه لم يبق على ملك الواقف ، ولا انتقل إلى ملك غيره ، بل صار على حكم ملك الله تعالى ٠ أما غير اللازم ، فإنه باق على ملك الواقف حقيقة ٠ حاشية ابن عابدين ٣٣٧/٤٠

(٤) وأضاف بعضهم إلى التعريف بالاضافة إلى التصدق بالمنفعة ـ (أو صرف منفعتها) ، وذلك لأن الوقف يصح لمن يحب من الأغنياء بلا قصد القربة، وهو وإن كان لا بد في آخره من القربة بشرط التأبيد، وهو بذلك كالفقراء ، ومصالح المسجد ، لكنه يكون وقفا قبل انقراض الأغنياء بلا تصدق ٠
وسبب الوقف : ارادة محبوب النفس في الدنيا من الأحياء ، والتقرب الى الله تعالى في الآخرة ٠
انظر شرح فتح القدير ، ابن الهمام ٤١٦/٥ ، البحر الرائق ، ابن نجيم ١٨٧/٥ـ١٨٨٠
وانظر في التعريف الشرعي ، الفتاوى الهندية ـ الشيخ نظام ٣٥٠/٢ ،أنفع الوسائل ، الطرسوسي ص٦٩ ، شرح الدر المختار ـ الحصكفي ١٤٩/٢ ، حاشية أحمد الشلبي بهامش تبيين الحقائق ٣٢٥/٣ ، تبيين الحقائق ، الزيلعي ٣٢٤/٣ ٠ حاشية ابن عابدين ٥٥٢/٣ ، المبسوط ، السرخسي ٢٧/١٢٠ ٠

(٥) (الرأيين) : في ب ،ج ، د ، وفيأ (الراويين) ، والأول هو الصحيح ٠ لأنه يتحدث عن أراء في المشكلة ٠

(٦) أبو حنيفة : هو النعمان بن ثابت الكوفي ، إمام الحنفية ، المولود ـ على الراجح من الآراء ـ سنة ثمانين هجرى ، بالكوفة ٠ أصله من أبناء فارس، نشأ بالكوفة ، وتفقه على حماد بن سليمان وغيره ٠ حبس وعذب بسبب ارائه المناقضة للحكام ٠ وقد امتنع من تولي القضاء عدة مرات ٠ توفي ببغداد ودفن بالخيزران ، له مؤلفات كثيرة منها : (الفقه الأكبر في الكلام) ، (السند في الحديث) ، (العالم والمتعلم)، (المخارج في الفقه) ، وغيرها ٠ انظر ترجمته في معجم المؤلفين ـ عمر كحالة ١٠٤/٣، الأئمة الأربعة ـ مصطفى الشكعة ص ٣٩ـ١٥٥ ، أبو حنيفة النعمان ص ٣٧ ـ ١٥٦ ، أبو حنيفة النعمان محمد أبو زهرة ص١٤ ـ ٦٥ ، وما بعدها ٠

وأصحابه [١]، رحمهم الله تعالى ٠

ذكر في الأصل [٢] : كان أبو حنيفة ، لا يجيز الوقف [٣]، فأخذ بعض الناس بظاهر اللفظ وقال : لا يجوز الوقف عنده [٤].

وقال الخصاف [٥] : أخبرني أبي عن الحسن بن زياد [٦]، قال : قال أبو حنيفة - رحمه الله -:

---

(١) وهم : أبو يوسف ، ومحمد ، وزفر ، والحسن بن زياد ، وسيأتي التعريف بكل واحد منهم عند ورود ذكره في المتن ٠ ان شاء الله تعالى ٠

(٢) الأصل : هو الأصل في الفروع - مؤلف للإمام محمد بن الحسن الشيباني الحنفي ، وهو المبسوط : سماه به ، لأنه صنفه أولا ثم أملاه على أصحابه ٠ أنظر كشف الظنون - حاجي خليفة ١/١٠٧٠٠

(٣) دليله : ما روى ابن العباس رضي الله عنه : (لما نزلت سورة النساء ، وفرضت بها الفرائض قال صلى الله عليه وسلم : (لا حبس عن فرائض الله) : أي لا مال يحبس بعد موت صاحبه عن القسمة بين ورثته ، والوقف حبس عن فرائض الله تعالى ، فكان منفيا شرعا) ٠ بدائع الصنائع - الكاساني ،٣٩٠٩/٨ ، انظر تبيين الحقائق ٠٣٢٥/٣

(٤) ومراده في ذلك أن لا يجعله لازما ، أما أصل الجواز فثابت عنده ، وقيل أنه بمنزلة العارية عنده ، ثم قيل المنفعة معدومة ، فالتصدق بالمعدوم لا يصح ٠ انظر فتح القدير، ٤١٩/٥، المبسوط ٢٧/١٢، فتاوى قاضيخان بهامش الهندية ٢٨٥/٣ ، الاختيار لمودودي ٠٤١/٣

(٥) الخصاف : هو أحمد بن عمر ، وقيل عمر بن مهير ، أبو بكر الخصاف الشيباني ، والخصاف : نسبة لمن يخصف النعل وغيره ، وقد اشتهر صاحب الترجمة بهذا الاسم ، لأنه كان يأكل من صنعته وكسب يده ، وقد كان فاضلا ، فارضا ، حاسبا ، بارعا في الفقه على المذهب الحنفي ، وقد أخذ عن جماعة ، وعن أبيه ، وحدث عن جماعة منهم أبي عاصم النبيل ، والطيالسي ، وآخرون ، وكانت له مكانة رفيعة عند الخليفة المهتدى بالله ، فلما قتل الخليفة نُهبت دار الخصاف وسن ضمنها كتبه ، ومن مصنفاته كتاب (أحكام الأوقاف)، (والوصايا) ، (والحيل) ، (والشروط) (والخراج) ، وله كتب أخرى غيرها ، مات ببغداد سنة احدى وستين ومائتين هجرى (٨٧٥م) ٠ وقد قارب الثمانين : انظر مفتاح السعادة - طاش كبرى زاده ٢٧١/٢ - ٢٧٢، تاج التراجم - قطلوبغا ، ص٧، رقمها ١٢ ، الفوائد البهية اللكنوي ، ص ٢٣ - ٢٤ ، الأعلام - الزركلي ١٠/١ ، معجم الاعلام الجابي ص ٥٧ ، هدية العارفين اسماعيل البغدادي ٤٩/١ ، معجم المطبوعات - سركيس ص ٨٢٤ ، الطبقات السنية - تقي الدين التميمي ٢٨٤/١ ، رقمها (٢٧٢) ٠

(٦) (الحسن بن زياد) : هو الحسن اللؤلؤي الكوفي ، نسبة الى بيع اللؤلؤ ، أبو علي الفقيه الكوفي الحنفي ، ولد سنة عشر ومائة هجرى (١١٠) ، وهو من اصحاب أبي حنيفة ، ومن شيوخه زفر ، وأبو يوسف أخذ عن كثير منهم محمد بن سماعة ، ومحمد بن شجاع ، وعلي الرازي ، والخصاف ٠ ولي القضاء ثم استعفى عنه ، كان رؤوفا بمن ولي عليهم من المماليك فكان يكسوهم مما يكسو نفسه ٠ صنف كتب كثيرة منها : أدب القاضي ، الأمالي ، والفروع ، والخراج ، والخصال ، والوصايا ٠ وقد كان لا يفتر عن التعلم حتى اذا اشتغل عنه بالوضوء ، أمر جارية له ان تقرأ عليه المسائل حتى يفرغ من حاجته ٠ توفي سنة مائتين وأربع (٢٠٤هـ) ٠ الفوائد البهية ص ٥٠ - ٥١، تاج التراجم ص ٢٢، هدية العارفين ج١، ص ٢٦٦ ٠ معجم المؤلفين ٢٢٦/٢، الاعلام ١٩١/٢، شذرات الذهب الحنبلي ج٢ ص ١٢، معجم الاعلام ص ١٩٦، الحسن بن زياد عبد الستار حامد ص ١٥٤ - ٢٤٨، مفتاح السعادة ص ٢٥٦ - ٠٢٥٧

٦ـ عدد كلمات السطر : (١٤) كلمة ٠

٧ـ بدايتها : الحمد لله الذى خلق الانسان في أحسن تقويم ، وهدى من شاء منه الى الصراط المستقيم ، وأمر بالصلاة والصدقة والصيام ، والحج الى بيته الحرام ليفوز بالنعيم ٠٠٠

٨ـ نهايتها : وقد وقع الفراغ من تحرير على وجه التوضيح والتصريح في يوم الخميس خامس عشر المحرم الحرام سنة خمس وتسعمائة على يد جامعة ابراهيم بن موسى بن أبي بكر الشيخ الطرابلسي الحنفي نزيل القاهرة المحروسة ، وحسبنا الله ونعم الوكيل ٠

وفي نهايته كمطبوع : تم طبع هذا الكتاب الجليل مضبوطا على أصله المطبوع في المطبعة الكبرى المصرية ، وكان الفراغ من طبعه في أواسط شهر ربيع الثاني سنة ١٣٢٠هـ ، في مطبعة هندية في شارع المهدى بالازبكية ، رحم الله مؤلفه وأفاد به الطالبين ٠

تنبيه :

هذه النسخة (د) لم تخرج عن كونها نسخة عن المخطوط الاّ أنها مطبوعة ، وفيها تصحيح لبعض الكلمات التي وردت مصحفة أو خاطئة في بعض النسخ الأخرى من المخطوط ٠

لا يجوز الوقف (عنده)[1]، الاّ ماكان منه على طريق الوصايا[2].

وعن ابي يوسف[3]: أنه كان يقول بقول ابي حنيفة حتى قيل له: أنه كان لعمر بن الخطاب ـ رضي الله عنه ـ أرض تدعى (ثمغ)[4] (فوقفها)[5] وسيأتي مسندا ـ فرجع عنه[6].

وقال: لو بلغ هذا الحديث أبا حنيفة لرجع.

والصحيح أنه جائز عند الكل، وانما الخلاف في اللزوم، وعدمه[7].

فعند ابي حنيفة: يجوز جواز الاعارة، فتصرف منفعته الى جهة الوقف مع بقاء (العين)[8] على حكم ملك الواقف[9]، ولو رجع عنه حال حياته، جاز مع الكراهة، ويورث عنه، ولا يلزم

(١) (عنده): في أ، وساقطة من ب، جـ، د، والضمير فيها عائد على أبي حنيفة رضي الله عنه.

(٢) وذلك بأن يشترط فيه (عنده) أن يوصي به الواقف، أو يقول: اذا مت فقد وقفته، فان لم يوص به لا يصح، ويبقى على ملكه. انظر الاختيار، جـ٣، ص ٤١، ٤٥، مختصر الطحاوي، ص ١٣٦.

(٣) هو يعقوب به ابراهيم بن حبيب الكوفي البغدادي، ولد سنة ثلاث عشرة ومائة بالكوفة، وهو من فقهاء الحنفية المعروفين، سكن بغداد، وكان أول امره يختلف الى ابي ليلى ثم تحول الى مجلس أبي حنيفة، فكان من تلاميذه، وأصحابه، سمع من عطاء بن السائب، وأخذ عنه محمد بن الحسن، وأحمد بن حنبل وغيره، تولى القضاء في بغداد لهارون الرشيد، وهو اول من لقب بقاضي القضاة في الاسلام وقد كانت له قوة حافظة عظيمة، ويقال ان جده الثاني (جد ابيه) سعد صحابي عرض على رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم احد، فاستصغره ومسح رأسه، فكان ابو يوسف يقول: اجد بركة هذه المسحة فينا. له مؤلفات كثيرة منها: الزكاة، الصلاة، الصيام، الذبائح، الفرائض، الوكالة المبسوط في الفروع، ويسمى الأصل، والخراج. توفي سنة ١٨٢ هـ. أنظر في ترجمته: حسن التقاضي الكمشرى، ص ٣ ـ ٥، شذرات الذهب ـ ٢٩٩/١ ـ ٣٠٠، معجم المؤلفين ١٣/٢٤٠، هدية العارفين ٥٣٦/٢، مفتاح السعادة ٢٣٤/٢ ـ ٢٤١، الفهرست، ابن النديم، ص ٢٥٦ ـ ٢٥٧، تاريخ بغداد ـ البغدادي، جـ٤، ص ٢٤٢ وما بعدها.

(٤) (ثمغ): في أ (نمغ)، وفي ب، جـ، د (ثمغ) وهو الصحيح. انظر في تخريج الأثر صحيح البخاري بفتح الباري جـ٥، ص ٢٧٢ ـ ٢٧٣ (ثمغ) بفتح الثاء وسكون الميم وهي لقب للأرض التي كانت سهما لعمر بخيبر معجم البلدان ٨٤/٢ ـ ٨٥، المبسوط ٣١/١٢، العناية جـ٦، ٢٠٦.

(٥) (فوقفها): ساقطة من جميع النسخ، موجودة في د، وهو الصحيح.

(٦) رجع ابو يوسف عن قوله (أن الوقف لا يجوز الاّ ماكان منه عن طريق الوصايا): عندما حج مع الرشيد، فرأى فعل الرسول صلى الله عليه وسلم، والخلفاء الراشدين، وعامة الصحابة، بالاضافة الى الدليل العقلي وهو: أن الوقف ليس الاّ بازالة الملك عن الموقوف، وجعله لله تعالى خالصا، فأشبه الاعتاق. انظر: الاختيار ٤١/٣، المبسوط ٢٨/١٢.

(٧) البحر ١٩٤/٥، انفع الوسائل ص ٦٩، الفتاوى البزازية، ابن البزاز ٢٤٦/٣.

(٨) (العين): في أ، ب، د، وفي جـ (الوقف) والصحيح الأول.

(٩) وذلك لأن الوقف حبس الأصل، وتصدق بالفرع، والحبس لا يوجب ملك المحبوس، كالرهن. المبسوط ٢٧/١٢، البحر ١٨٨/٥، تبيين الحقائق ٣٢٥/٢. فتاوى قاضيخان ٢٨٥/٣، انفع الوسائل ٧٠، ٧١، الفتاوى البزازية ٢٤٨/٣.

الآ بأحد (أمرين) (١) .

إما أن يحكم به القاضي بدعوى صحيحة (٢) ، وبينه بعد إنكار المدعى عليه فحينئذ يلزم ، لكونه مجتهدا فيه (٣) ، واختلفوا في قضاء المحكم (٤) ، والصحيح (أنه) (٥) لا يرفع الخلاف (٦) .

ولو كان الواقف مجتهدا يرى لزوم الوقف ، فأمضى رأيه فيه ، وعزم على زوال ملكه عنه (٧) ، أو مقلدا فسأل فأفتى بالجواز فقبله ، وعزم على ذلك لزم الوقف ، ولا يصح الرجوع فيه (٨) .

وإن تبدل رأي المجتهد ، أو أفتى المقلد بعدم اللزوم بعد ذلك ، أو يخرجه مخرج الوصية ، فيقول : أوصيت بغلة أرضي ، أو داري ، أو يقول جعلتها وقفا بعد موتي (فتصدقوا) (٩) بها على (الفقراء) (١٠) .

والصحيح أنه يصح من الثلث .

وهو (١١) غير لازم اتفاقا لكونه وصية محضة ، واللزوم انما هو حق ورثته حتى لو قال : من غير رجوع يلزمهم

(١) (امرين) : في أ ، ج ، د ، وفي ب الأمرين ، والأول هو الصحيح .

(٢) حتى لو لم تكن هناك دعوى ، فالقضاء يقبل ، وذلك لأن الوقف حكمه التصدق بالغلة ، وهو حق الله تعالى ، وفي حقوق الله تعالى لا تشترط الدعوى . انظر تحفة الفقهاء ـ السمرقندي ٣٧٦/٣ .

(٣) وذلك لان قضاء القاضي في فصل المجتهد فيه على احد الوجهين برأيه ، وهو من اهل الاجتهاد ، فينفذ قضاؤه بالاجماع ، المرجع السابق ، البحر الرائق ١٨٩/٥ .

ومعنى قوله (في فصل مجتهد فيه) : اي انه يسوغ فيه الاجتهاد ، والاختلاف بين الأئمة ، فيكون الحكم فيه رافعا للخلاف . شرح الدر المختار ١٥٠/٢ ، الفتاوى البزازية ٢٤٧/٣ ، حاشية ابن عابدين ٣٤٣/٤ ، البحر ١٩١/٥ ، ١٩٣ ، ١٩٤ ، تبيين الحقائق ٣٢٥/٣ .

وقد بيّن قاضي خان هذه الطريقة وهي تتلخص بأن يسلم الواقف ما وقفه الى المتولي ثم يريد ان يرجع عنه فينازعه بعلة عدم اللزوم ، ويختصمان الى القاضي فيقضي بلزومه . ومثله في تبيين الحقائق ، انظر فتاوى قاضيخان ٢٨٨/٣ ، تبيين الحقائق ٣٢٦/٣ .

(٤) المحكّم : هو الذي يفوض اليه الحكم في حادثة معينة باتفاق المتخاصمين . وهذا ما رجحه صاحب العناية ، وقال : فللقاضي ان يبطل الوقف بعد حكمه (اي المحكم) ، شرح العناية مع فتح القدير ٤٢٣/٥ .

(٥) (انه) : في أ ، ب ، د ، وساقطة من ج ، والصحيح اثباتها .

(٦) وللقاضي ان يبطل حكمه كما قلنا ـ البحر ١٩٢/٥ ، قاضيخان ٢٨٦/٣ ، انفع الوسائل ، ص ٦٨ ، شرح الدر المختار ١٥٠/٢ ، حاشية الشلبي ٣٢٦/٣ ، تبيين الحقائق ٣٢٦/٣ .

(٧) وذلك لأن المجتهد يجب ان يجتهد لنفسه ، ويلزمه العمل بما وصل اليه في اجتهاده . اصول الفقه ـ بدران ابو العنين ، ص ٤٨٣ .

(٨) وهذا هو الوجه الثاني للزوم الوقف عند أبي حنيفة . المراجع السابقة ، اللباب شرح الكتاب ـ الغنيمي ١٢٩/٢ ، الفتاوى الهندية ٣٥٠/٢ .

(٩) (فتصدقوا) : في ب ، ج ، د ، وفي أ (يتصدقوا) ، والصحيح الأول .

(١٠) (الفقراء) : اضافة في ج ، وساقطة من جميع النسخ .

(١١) (وهو) : في أ وساقطة من باقي النسخ .

التصدق بمنافعه أبدا [١]، ولا يمكنهم أن يمتلكوه بعده، لتأبد الوصية فيه، بعدم [٢] (إمكان) [٣]، انقطاع الفقراء بخلاف الوصية بخدمة عبده لانسان بعينه، فانه اذا مات الموصى له يرجع العبد الى ورثة الموصي، لانتهائها بموت المستحق للخدمة.

(وعند أبي يوسف، ومحمد - رحمهما الله -) [٤]: يلزم الوقف بدون هذين الشرطين [٥]، وهو قول عامة العلماء، وهو الصحيح، لأن النبي صلى الله عليه وسلم - تصدق بسبع حوائط في المدينة [٦]، وابراهيم الخليل عليه السلام [٧] وقف أوقافا، وهي باقية الى يومنا هذا، وقد وقف الخلفاء الراشدون، وغيرهم من الصحابة - رضي الله عنهم - [٨] وسيأتي مصرحا به.

---

(١) (أبدا): في أ، د، وفي ب، جـ (مؤبدا) والصحيح الأول.

(٢) (بعدم): في ب، جـ، د، وفي أ (لعدم) والصحيح الأول.

(٣) (امكان): في ب، جـ، د، وساقطة من أ، والصحيح اثباتها.

(٤) (أبي يوسف ومحمد رحمهما الله): هكذا في جميع النسخ ما عدا ب فيها (س، وم، وح) وهي اختصار للأسماء، وقد مرّ التعريف بأبي يوسف، أما محمد فهو الفقيه الحنفي المعروف محمد بن الحسن بن فرقد (أبو عبد الله) من موالي بني شيبان، ومن تلاميذ أبي حنيفة وأصحابه، وقد كان اماما بالفقه، والأصول، أصله من حرستة من دمشق، نشأ بالكوفة. وليّ القضاء للرشيد بالرقة. ثم عزله. توفي بالريّ سنة ثمان واربعين وسبعمائة (٧٤٨هـ). من مصنفاته: المبسوط في فروع الفقه، والزيادات، الجامع الصغير والجامع الكبير، الأمالي، الأصل. انظر معجم الأعلام كحالة، ٢٠٧/٩، الاعلام للزركلي ٨٠/٦.

(٥) وهذان الشرطان عند أبي حنيفة بناء على أن حبس العين على ملكه عملا بمقتضى قوله وقفت، والتصدق بثمرته وغلته المعدومة على المساكين، ولا يصح التصدق بالمعدوم الا بالوصية. وعندهما هو ازالة العين عن ملكه الى الله تعالى وجعله محبوسا على حكم ملك الله تعالى على وجه يصل نفعه الى العباد، فوجب أن يخرج عن ملكه، ويخلص لله تعالى، ويصير محررا عن التمليك ليستديم نفعه وليستمر وقفه للعباد.
وقد استدل لهما على وجوب لزوم الوقف أن الحاجة ماسة الى لزومه ليصل ثوابه اليه على الدوام وأنه ممكن باسقاط ملكه، وجعله لله تعالى، كالمسجد، فيجعل كذلك. انظر الاختيار ٤١/٣، وانظر في مسألة المتن تبيين الحقائق ٣٢٥/٣، البزازية ٢٤٦/٣.

(٦) السنن الكبرى - البيهقي ١٦٠/٦.

(٧) وقد أمرنا تعالى باتباعه عليه السلام بقوله تعالى (واتبعوا ملة ابراهيم حنيفا). انظر المبسوط ٢٨/١٢.

(٨) وقد أجيب عن أدلة الصاحبين: ١ - أما وقف النبي صلى الله عليه وسلم. فانما جاز، لانه المانع منه وقوعه حبسا عن فرائض الله عز وجل، وفعله صلى الله عليه وسلم لم يقع حبسا عن فرائض الله لقوله صلى الله عليه وسلم: (نحن معشر الأنبياء لا نورث، ما تركناه صدقة) ٢ - وأما أوقاف الصحابة - رضي الله عنهم: - فما كان منها في زمن الرسول صلى الله عليه وسلم: احتمل أنها كانت قبل نزول سورة النساء، فلم تناقض النبي عن الحبس الذى جاء في سورة النساء، وما كان بعد وفاته ....

ثم أن (أبا يوسف)[١] ـ رحمه الله تعالى ـ قال : يصير وقفا بمجرد القول ، لأنه بمنزلة الاعتاق (عنده)[٢] . وعليه الفتوى .

وقال محمد ـ رحمه الله ـ لا يصير وقفا ، الا بأربعة شروط[٣] . (وستأتي)[٤] في أول الفصول .

ولأبي (حنيفة ـ رحمه الله)[٥] (تعالى) :

ما روى عن ابن عباس[٦] ـ رضي الله عنهما ـ أنه قال : لما نزلت سورة النساء ، سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : (لاَ حَبْسَ بَعدَ سُورةِ النِّسَاءِ)[٧] .

= صلى الله عليه وسلم فاحتمل ان ورثتهم امضوها بالاجازة ـ وهو جائز عند أبي حنيفة ، لانه يخرج مخرج الوصية . انظر البدائع ٨/٣٩١٠.

ويمكن دفع اعتراض الصاحبين هذا بالآتي : ـ انه ليس المقصود ان اموال الانبياء لا تورث ، لقوله تعالى على لسان داود عليه السلام (فهب لي من لدنك وليا يرثني ، ويرث من ال يعقوب) ، فلا يمكن أن يكون قوله صلى الله عليه وسلم على نقيض المنزل ، بل المقصود ان الوعد من الأنبياء كالعهد من غيرهم) ولكن هذا دفع فيه نظر بدليل ما وقع بين ابي بكر وفاطمة رضي الله عنهما عندما احضرت رجلا وامرأة ليشهدلها ان الرسول صلى الله . عليه وسلم وهب لها (فدك) فقال لها ابو بكر ضمي الى الرجل رجلا او الى المرأة امرأة ، فلما لم تجد ذلك فمن يرثك : قال : يرثني اولا دي فقالت : كيف يرثك أولا دك ولا ارث من رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : نحن معشر الانبياء لا نورث ما تركناه صدقة) فعُرف ان المراد بيان انْ ما تركه النبي يكون صدقة ولا يكون ميراثا عنه . انظر المبسوط ١٢/٢٩ ، البدائع ٨/٣٩١٠ . وأرى أن الراجح فيها هو رأي الصاحبين .

(١) (ابا يوسف) : في ب (اباس) ، وفي باقي النسخ (ابا يوسف) .

(٢) (عنده) : في ا ، جـ ، د ، وساقطة من ب ، والصحيح اثباتها .

(٣) أما ابو يوسف فعنده يصير وقفا بدون شروط بل بمجرد القول ، لانه بمنزلة الاعتاق ، وعليه الفتوى . انظر شرح فتح القدير ٥/٢٣٨ ، اللباب ٢/١٢٩ .

(٤) (وسيأتي) : في ب ، جـ ، د ، وفي ا (وستأتي) والصحيح الأول .

(٥) (حنيفة رحمه الله) : في ا ، وجـ ، د ، وفي ب (ح ، رح) .

(٦) (ابن عباس) : هو عبد الله بن عباس بن عبد المطلب بن هشام ، الصحابي ، المعروف وهو ابن عم الرسول صلى الله عليه وسلم ، ولد قبل الهجرة بثلاث سنين ، ودعا له الرسول صلى الله عليه وسلم بالفهم بالقرآن فكان يسمى (الحَبْر) لسعة علمه ، وهو احد المكثرين من الصحابة ، وأحد العبادلة ، ومن فقهاء الصحابة . ويقال : كان مجرى الدموع في وجهه فكأنه الشراك البالي ، مات سنة ثمان وستين بالطائف .

(٧) أخرجه الدارقطني في سننه عن عبد الله بن محمد بن عبد العزيز كامل بن طلحة عن ابن لهيعة عن عيسى بن لهيعة عن عكرمة قال : سمعت ابن عباس يقول : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : (بعدما أُنزلت سورة النساء وفرض فيها الفرائض يقول : (لاَ حَبْسَ بَعْدَ سُورةِ النِّسَاءِ) . انظر سنن الدارقطني ٤/٦٨ .

وما روى : (لَا حَبْسَ عَنْ فَرَائِضِ اللَّهِ)[١].

وعن شريح[٢] - رحمه الله - : جاء محمد صلى الله وسلم ببيع الحبس[٣]، ولأنه عقد على منفعة معدومة فيكون جائزا غير لازم ، كما هو الصحيح عنه ، أو غير جائز لما تقدم .

والدليل على أنه باق على حكم ملكه بعد الوقف :

- أنه لو قال : تصدقوا (على)[٤] فلان ، فاذا مات فعلى أولاد فلان ، أنه يفعل كما قال[٥].
- وأنه يجوز الانتفاع به زراعة وسكن .
- وان ولاية التصرف فيه اليه ، ولهذا عرّف على قوله بأنه : حبس العين على حكم (ملكه)[٦].

الى آخره ، (وأنه يجوز الانتفاع به ، زراعة وسكنى ، وأنّ ولاية التصرف فيه اليه)[٧].

(١) أخرجه الدارقطني في سننه عن عبد الله بن عبد الصمد بن المهتدى بالله عن محمد بن عبد الرحيم بن موسى المصدفي بمصر عن عمرو بن خالد عن ابن لهيعة عن اخيه عيسى عن عكرمة عن ابن عباس قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (لا حبس عن فرائض الله عز وجل) انظر سنن الدارقطني ٦٨/٤ ، وفي السنن الكبرى - البيهقي ١٦٢/٦ ، قال لم يسنده غير لهيعة عن اخيه ، وفي مجمع الزوائد قال : وفيه المقدام بن داود وهو ضعيف . انظر مجمع الزوائد - العراقي وابن حجر ١٣٩/٣ .
واجيب عن هذا الدليل بأنه محمول على ما كان اهل الجاهلية يصنعونه من البحيرة والسائبة ، والوصيلة ، والحام ، والشرع ابطل كل ذلك . ويرد على ذلك بأن النكرة في موضع النفي تعم فيتناول كل طريق يكون فيه حبس عن الميراث الآ ما قام عليه الدليل . المبسوط ٢٩/١٢ .

(٢) انظر المبسوط ٢٩/١٢ وشريح : هو القاضي شريح بن الحارث بن قيس الكندى ، اصله من اليمن ، وهو من اشهر القضاة الفقهاء في صدر الاسلام . ولي قضاء الكوفة زمن عثمان ، وعمر ، وعلي ، ومعاوية ، استعفى في ايام الحجاج .
كان ثقة في الحديث ، مأمونا في القضاء ، له باع في الادب ، والشعر ، وقد عمّر طويلا ، مات بالكوفة سنة سبع وثمانين للهجرة ، وهو ابن مائة واثنين وثمانين سنة . انظر وفيات الاعيان - ابن خلكان ج٢ ، ص ٤٦٠ - ٤٦٣ . معجم الاعلام الجابي ، ص ٣٣٢ . الاعلام الزركلي ١٦١/٣ ، حلية العلماء وطبقات الاصفياء - الأصبهاني ١٣٢/٤ - ١٤١ .

(٣) وذلك لرواية عنه صلى الله عليه وسلم (انه يجوز بيع الموقوف اخرجه البيهقي ١٦٣/٦ ، ولأن الحبيس هو الموقوف ، فعيل بمعنى المفعول ، اذ الوقف - كما علمنا - حبس لغة فكان الموقوف محبوسا . وقوله جاء محمد (صلى الله عليه وسلم) ببيع الحبس يدل على أن لزوم الوقف كان في شريعة من قبلنا ، وشريعتنا ناسخة لذلك . انظر شرح العناية مع فتح القدير ٤٢٢/٥ - ٤٢٣ . ولكن هذا الحديث مرسل ، فشريح تابعي يحتج به من يحتج بالحديث المرسل . انظر قول شرح في تبيين الحقائق ٣٢٥/٣ ، البزازية ٢٤٨/٣ .

(٤) (على) : في ب ، جـ ، د (على) ، وفي ا عن والصحيح الاول .

(٥) أي ان شرائط الواقف تراعى فيه ، فلو زال عن ملكه لم تراع كالمسجد . انظر الاختيار ٤١/٣ .

(٦) (ملكه) : في ا ، ب ، جـ ، وفي د (ملك) .

(٧) (وانه يجوز الانتفاع به زراعة ، وسكنى ، وان ولاية التصرف فيه اليه) : ساقطة في جـ ، د موجودة في أ ، ب ، والأصح عدم وجودها ، وذلك لانها مكررة .

ولأنه ، لا يمكن أن يزول ملكه عنه لا الى مالك مع بقائه ، لأنه غير مشروع [١] ، إذ حينئذ يصير كالسائبة [٢] ، بخلاف الاعتاق [٣] ، لأنه اتلاف لمالية المعتق ، وبخلاف المسجد [٤] ، لأنه جعله لله تعالى خالصا ، ولهذا لا يجوز الانتفاع به ، (وهنا ، لم [٥] ينقطع حق العبد عنه فلم يصير خالصا لله تعالى [٦] .

ولما كان الوقف عندهما [٧] إسقاط الملك ، لا الى مالك (كالمسجد) [٨] ، عرّفوه بأنه : حبس العين عن التمليك ، والتصدق بالمنفعة [٩] .

وأصل قولهما : ما رواه أبو بكر أحمد بن عمرو الخصاف في كتابه [١٠] ، قال : حدثنا محمد بن عمر الواقدي [١١]

---

(١) وذلك لان الحاصل من الوقف ، انه صدقة عن الواقف فيجب أن يكون ملكه باقيا ، إذ لا تصدق بلا ملك فاقتضى قيام الملك ، تبيين الحقائق ٣/٣٢٥ .

(٢) السائبة : هي الناقة التي تسيب لنذر ، وفي تفسير الطبري ما سيب للعدى اى للغربا ، (الأضياف) وقد كانوا يسيبونها لالهتهم فلا يحمل عليها شي ، ولكنها لا تخرج عن ملك المسيب ، وقد نهى عنه الاسلام في سورة المائدة ، اية (١٠٣) ، تفسير الطبرى ١١/١٢٧ - ١٢٨ ، تفسير الجلالين ص ١٦٤ ، العناية ٥/٤٢٢ ، صفوة التفاسير - الصابوني ١/٣٦٨ - ٣٦٩ .

(٣) وذلك جواب عما يقال لوكان إزالة الملك لا الى مالك غير مشروع ، لما جاز العتق ، فانه ازالة الملك الثابت في العبد من غير تمليك لاحد ، انظر العناية ٥/٤٢٢ ، المبسوط ١٢/٢٩ .
وأيضا يفترق الوقف عن العتق بان الموقوفات اصلا كانت مملوكة في الأصل وتقرر ذلك بتمام الاحراز ، اما العبد فالادمي خلق اصلا ليكون مالكا ، فصفة المملوكية فيه عارضة محتملة للرفع ، فان رفعت عاد مالكا كما كان ، المبسوط ، ١٢/٣٠ .

(٤) جواب عن قياسهم الوقف على المسجد ، العناية ٥/٤٢٢ . هذا ما قاله هلال الراى ، ففي احكام الوقف (فهذا المسجد قد خرج من ملكه الى غير ملك ، وقد اجزنا ذلك ، فمن اين افترقا المسجد والوقف ، وهما عندنا سواء . انظر احكام الوقف هلال ، ص ١٣ .

(٥) (هنا) : في ا ، ب ، جـ ، وفي د (هذا) والصحيح الاول .

(٦) تبيين الحقائق ٣/٣٢٥ .

(٧) (عندهما) : اى : محمد ، وأبي يوسف وهي دائما اذا اطلقت في كتب الحنفية ، قصد بها هذا ن الامامان .

(٨) (كالمسجد) : في ا ، جـ ، د ، وفي ب (المسجد) ، والأول هو الصحيح .

(٩) عند الصاحبين يسقط الملك عن صاحبه الى الله تعالى ، وجعله محبوسا على حكم ملك الله تعالى ، على وجه يصل نفعه الى عباده ، فوجب ان يخرج عن ملكه ، ويخلص لله تعالى ، محررا ، ويصير محررا عن التمليك ليستديم نفعه ، ويستمر وقفه الى العباد . الاختيار ٣/٤١ .

(١٠) مر التعريف بالمؤلف ، اما الكتاب - فهو احكام الأوقاف ، وهو مشهور بوقف الخصاف ، وهو من اشهر ما الف في احكام الوقف ، فلا يكاد كتاب فقهي يتكلم عن الوقف الا ويكون مرجعه الرئيسي كتاب الخصاف هذا ، ويمتاز بأنه مرتب ترتيبا دقيقا ومريحا للقارىء والباحث . انظر كشف الظنون ٢/١٩٧٩ - ١٩٨٠ .

(١١) محمد بن عمر الواقدي الأسلمي بالولاء المدني ، ابو عبد الله ، ولد بالمدينة سنة ثلاثين ومائة للهجرة وقد كان حناطا (تاجر حنطة) بالمدينة ، فضاعت ثروته ، فانتقل الى العراق في ايام الرشيد ..

قال : (أنبأنا)[١] صالح بن جعفر [٢] عن المسور بن رفاعة [٣] ، قال : قتل مخيريق [٤] على رأس اثنين ، وثلاثين شهر (من مهاجرة) [٥] رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وأوصى إن (أصيب فأمواله) [٦] لرسول الله صلى الله عليه وسلم ، (فقبضها رسول الله صلى الله عليه وسلم) [٧] ، (وتصدق) [٨] بها [٩] .

قال : وحدثنا عن عبد الحميد بن جعفر [١٠] عن محمد بن ابراهيم [١١] قال : حدثني عبد الله بن كعب بن مالك [١٢]

= واتصل بيحيى البرمكي ، فأفاض عليه عطاياه ، وقربه ثم ولي قضاء بغداد ، واستمر الى أن توفي فيها سنة سبع ومائتين ، له مؤلفات كثيرة منها : المغازي ، وفتح افريقية ، وفتح العجم ، وتاريخ الفقهاء وغيرها ، أشهر من روى عنه محمد بن سعيد صاحب كتاب الطبقات الكبرى . أنظر وفيات الأعيان - لابن خلكان ٣٤٨/٤ - ٣٥١ ، شذرات الذهب ١٨/٢ - ١٩ ، هدية العارفين ١٠/٢ ، والاعلام ٣١١/٦ .

(١) (أنبأنا) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب (أخبرنا) وهي بنفس المعنى .

(٢) صالح بن جعفر : لم أقف على ترجمة حياته ، ولم يذكر في ترجمة الواقدي أنه يروى عن صالح بن جعفر .

(٣) المسور بن رفاعة بن ابي مالك القرظي : وهو من رجالات الحديث ، وهو مقبول عند علماء الحديث ، ذكره ابن حبان في الثقات ، مات سنة ثمان وثلاثين ومائة . انظر تقريب التهذيب العسقلاني ٥٣٢/٢ ، تهذيب التهذيب ١٥٠/١٠ ، ط سنة ١٣٢٧ هجرى .

(٤) مخيريق : هو أحد بني ثعلبة بن الفيطون ، وقد كان عالما غنيا كثير الأموال من النخيل ، وقد عرف الرسول صلى الله عليه وسلم بصفته ، وما يجد من علمه ، وقيل أنه أسلم ، فقاتل مع المسلمين . وقد روى الخصاف عن الواقدى أنه لم يسلم ، ولكنه قاتل وهو يهودى ، فلما مات ، دفن في ضاحية عند مقبرة المسلمين ، ولم يصلّ عليه . انظر سيرة ابن هشام ١٦٤/٢ ، احكام الأوقاف ، الخصاف ص ٢ السيرة النبوية - أبي الفداء ، ابن كثير ٧٢/٣ - ٧٣ .

(٥) (من مهاجرة) : في ب ، وفي أ ، جـ ، د (مهاجر) والأول هو الصحيح .

(٦) (أصيب فأمواله) : في أ ، جـ ، وفي ب ، د (أصبت) ، وهي تفيد بنفس المعنى .

(٧) (فقبضها رسول الله صلى الله عليه وسلم) : في أ ، جـ ، وساقطة من ب ، د .

(٨) (وتصدق) : في أ ، ب ، جـ ، وفي د (بتصدق) لتناسب الخلاف السابق مع النسخ .

(٩) انظر أوقاف الخصاف ، ص ٤ .

(١٠) هو عبد الحميد بن جعفر بن عبد الله الأنصارى الأوسي - أبو الفضل ، ويقال أبو حفص ، روى عن أبيه ، وروى عنه الواقدى ، وابن وهب . وقد ذكره ابن حبان في الثقات ، وقال عنه أحمد : ليس به بأس ، ثقة ، وكان سفيان يضعفه من أجل (القدر) ، مات سنة ثلاث وخمسين . انظر تهذيب التهذيب ، العسقلاني ١٠١/٦ - ١٠٢ ، تقريب التهذيب ص ٣٣٢

(١١) هو محمد بن ابراهيم بن الحارث القرشي التميمي أبو عبد الله المدني كان جده من المهاجرين الأولين ، رأى سعد بن أبي وقاص ، روى عن كثير ، وروى عنه الكثير ، توفي سنة عشرين ومائة (١٢٠هـ) ثقة تهذيب ٥/٩ .

(١٢) هو عبد الله بن كعب الانصارى الأسلمي من الخزرج ، يعني أبوه فكان قائده ، روى عنه أبي أيوب ..=

قال : (قُتِل)[1] مخيريق (بأحد)[2]، فأوصى : ان (أصبت)[3] فأموالي لرسول الله صلى الله عليه وسلم يضعها حيث أره الله تعالى فهي عامة صدقات رسول الله صلى الله عليه وسلم[4].

وحدثني محمد بن بشر بن حميد[5] عن أبيه ، قال : سمعت عمر بن عبد العزيز[6] ـ رحمه الله تعالى ـ في خلافته بخناصره ـ (بالضم اسم بلدة بالشام)[7] ـ يقول : سمعت بالمدينة ، والناس يومئذ بها كثير من مشيخة من المهاجرين ، والأنصار أن حوائط رسول الله صلى الله عليه وسلم السبعة التي وقف من أموال مخيريق[8]، وقال : ان أصبت فأموالي لمحمد يضعها حيث أراه الله تعالى ، ومثل يوم أحد فقال : رسول الله صلى الله عليه وسلم : (مخيريق خير (يهود)[9])[10].

= وأبي لبابة ، وأبي امامة بن ثعلبة ، وعن عثمان بن عفان ، وابن عباس وغيرهم ، وقدكان ثقة في الحديث ، مات سنة سبع او ثمان وتسعين ، قيل انه ولد على عهد الرسول صلى الله عليه وسلم ، انظر الطبقات الكبرى لابن سعد ٢٧٢/٥ ، تقريب التهذيب ١/ ٣١٩، رقم الترجمة ٣٥٥٢ ، تهذيب التهذيب ٣٢٣/٥٠

(١) (قتل) : في أ ، ب ، جـ ، وفي د (قال) ، والأول هو الصحيح ٠

(٢) (بأحد) : في أ ، وفي ب ، جـ ، د (يوم أحد) : وكلاهما بنفس المعنى ومعركة أحد هي ثاني معركة بين المسلمين والمشركين ، وقعت في شوال سنة ثلاث هزم فيها المسلمين ، عسكريا ، ولكنهم تعلموا منها دروس كثيرة ، السيرة لابن كثير ١٩/٣، سيرة ابن هشام ، ٦٥/٣ ـ ١٧٧ ٠

(٣) (أصبت) : في أ ، ب ، د وفي جـ (أصيب) ، والأول هو الصحيح ٠

(٤) انظر أوقاف الخصاف ، ص ١ ٠

(٥) هو محمد بن بشر بن الفرافصة ، أبو عبد الله الكوفي ، ثقة ، وقيل أحفظ من كان بالكوفة ، ذكره ابن حبان في الثقات وفي سنة ثلاث وماثتين ، تهذيب ٧٣/٩٠

(٦) عمر بن عبد العزيز : هو عمر بن عبد العزيز بن مروان بن الحكم ، الأموى القرشي ، الخليفة العادل ، أبو حفص ٠ ولد بالمدينة سنة أحدى وستين هجرية ، نشأ بالمدينة ، وولي امارتها للوليد ، ثم استوزره سليمان بن عبد الملك بالشام ، وهو خامس خلفاء الراشدين ، وقد عد من الخلفاء الراشدين تشبيها له بهم ، وأمه أم عاصم بنت عاصم بن عمر بن الخطاب ـ رضي الله عنه ـ مكث في الخلافة سنتين وخمسة أشهر ، قيل توفي مسموما بسم دس له ، وذلك سنة احد ومائة ، وهو ابن تسع وثلاثين سنة ، ودفن بدير سمعان ٠ انظر صفة الصفوة ١١٣/٢ ـ ١٢٧ ، معجم الاعلام ، ص ٥٤٩ ، تهذيب التهذيب ، ٤١٨/٧ ـ ٤٢٠ ، تقريب التهذيب ٤١٤/٢ ، طبعة دار الرشيد ٠

(٧) (بالضم اسم بلدة بالشام) : في د ، وساقطة من باقي النسخ ٠ وهي بالتحديد من أعمال حلب بالشام عمرها الخليفة ابن عمر والخناصر ، معجم البلدان ٣٩٠/٢ ٠

(٨) وفي الخصاف : السبعة الحوائط التي وقفها الرسول صلى الله عليه وسلم من أموال بني النضير أوقاف الخصاف ، ص ٣ ـ ٤ ٠

(٩) (يهود) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب (اليهود) ٠ والأول هو الراجح لما رواه السهيلي : ومخيريق مسلم ، ولا يجوز أن يقال في مسلم هو خير اليهود، لأن أفعل من هذا اذا أضيف فهو بعض ما أضيف اليه ، فان قيل كيف جاز هذا قلت، لأنه قال :يهود ولم يقل خير اليهود؛ويهود اسم علم كثمود هامش سيرة ابن هشام ١٦٥/٢ ٠

(١٠) ورد الحديث بنصوص مختلفة ، وأشهرها : أنه لما كان يوم أحد قال مخيريق :يامعشر اليهود ٠٠٠ =

قال : وحدثني به أبي سبرة [١] عن اسماعيل بن (أبي) [٢] حكيم [٣] ، قال : شهدت عمر بن عبد العزيز ورجل يخاصم اليه في عقار حبس لا يباع ، ولا يوهب ، ولا يورث ، فقال : يا امير المؤمنين كيف تجوز (الصدقة) [٤] لمن (لم) [٥] يأت ، ولم يدر أيكون أم لا ؟

فقال عمر رضي الله عنه - أردت أمرا عظيما ، فقال : يا أمير المؤمنين إن أبا بكر [٦] ، وعمر [٧]

= والله لقد علمتم ، ان نصر محمد عليكم بحق ، قالوا : إن اليوم يوم السبت : قال : لا سبت لكم ، فأخذ عدته ، وقال : إن أصبت فمالي لمحمد يصنع فيه ما شاء ، ثم غدا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقاتل معه حتى قُتل فقال صلى الله عليه وسلم : (مخيريق خير اليهود) فجعل رسول الله صلى الله عليه وسلم أموال مخيريق ، وكانت سبعة حوائط أوقافا بالمدينة ، وكانت أول وقف بالمدينة ، البداية والنهاية - الدمشقي ٣٦/٤ - ٣٧ ، السيرة النبوية - ابن كثير ١٩/٣ ، سيرة ابن هشام ١٦٥/٢ ، أوقاف الخصاف ، ص ٣ .

(١) ابن أبي سبرة : هو عبد الرحمن بن أبي سبرة يزيد بن مالك الجعفي ، وهو والد خيثمة بن عبد الرحمن ، قيل كان له صحبة ، وقد كان اسمه عزيزا فسماه الرسول صلى الله عليه وسلم عبد الرحمن ، انظر تاريخ الصحابة - الحافظ البستي ، ص ١٧١ ، رقم الترجمة ٨٦٨ .

(٢) (أبي) : ساقطة من جـ ، موجودة في أ ، ب ، د .

(٣) اسماعيل بن أبي حكيم القرشي : مولاهم المدني ، روى عنه ابن المسيب ، والحضرمي ، وغيرهم ، وروى عنه مالك وابن اسحاق ، وابن جعفر المدني ، وقال فيه العلماء ثقة ، كان عاملا لعمر ابن عبد العزيز ، توفي سنة (١٣٠) ثلاثين ومائة . تهذيب التهذيب ، جـ١ ، ص ٢٨٩ .

(٤) (الصدقة) : في أ ، جـ صدقة ، وفي ب ، د الصدقة وهو الصحيح .

(٥) (لم) : لم في أ ، ب ، جـ ، وفي د (لا) والصحيح الأول .

(٦) أبا بكر : هو الصحابي الجليل عبد الله بن أبي قحافة القرشي التميمي ، قيل يلتقي مع رسول الله صلى الله عليه وسلم في مرد بن كعب اختاره الرسول صلى الله عليه وسلم صاحبا في الهجرة ، وقد فرح كثيرا بهذه الميزة التي ميزه الرسول صلى الله عليه وسلم بها ، عن باقي الصحابة ، مناقبه أكثر من ان تحصى لم يدخل بطنه شيئا فيه شبهة ، وان فعل وهو لا يدرى استقاء وقد غلب عليه الخوف والحزن حتى كان يشم في فمه رائحة الكبد المشوي ، وقد كان أول الخلفاء الراشدين ، توفي في الثاني عشر من جمادى الآخرة سنة ثلاث عشرة من الهجرة . وهو ابن ثلاث وستين سنة ، انظر أسد الغابة ، جـ٤ ، ص ١٧ - ١٨ .

(٧) عمر : هو الصحابي الجليل عمر بن الخطاب بن نفيل القرشي العدوي ، أبو حفص ، ولد سنة أربعين قبل الهجرة ، وهو ثاني الخلفاء الراشدين ، وأول من لُقب بأمير المؤمنين ، لقبه النبي صلى الله عليه وسلم بالفاروق . كانت له السفارة في الجاهلية ، وقد توسعت الفتوحات الاسلامية في عصره ، عم العدل في عهده ، حتى يُضرب المثل بعدله ، قتله أبو لؤلؤة فيروز الفارسي غلام المغيرة بن شعبة . وذلك يوم الأربعاء لأربع بقين من ذي الحجة سنة ثلاث وعشرين للهجرة ، ودفن مع رسول الله صلى الله عليه وسلم في بيت عائشة رضي الله عنها ، وهو ابن ثمان وخمسين . وقيل تسعة وخمسين . انظر ترجمته في : أسد الغابة لابن الاثير ٥٢/٤-٧١ الاصابة في تمييز الصحابة ٥١٨/٢ -٥١٩ ، الأعلام ٤٥/٥ ، تهذيب التهذيب ٣٨٦/٧-٣٨٧ ، تقريب التهذيب ٥٤/٢ ، رقم الترجمة (٤١٥٠) .

كانا يقولان ، لا تجوز الصدقة ، ولا تحل حتى تقبض ٠

قال عمر بن عبد العزيز - رحمه الله - : الذين قضوا بما تقول هم الذين حبسوا العقار ، والأرضين على أولادهم (وأولاد أولادهم)[١] ، عمر وعثمان [٢] ، وزيد بن ثابت [٣] ، فإيّاك والطعن على من سلفك ٠ والله ما أحبّ أني قلت ، (وانّ لي جميع ما تطلع عليه الشمس ، أو تغرب)[٤] ٠

فقال يا أمير المؤمنين ، أنه لم يكن لي به علم ٠

فقال عمر : استغفر ربك ، وإيّاك (والرأي)[٥] فيما مضى من سلفك ، أولم تسمع قول عمر - رضي الله عنه - للنبي صلى الله عليه وسلم : إنّ لي مالا أحبّه ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (إحبِسْ أصلَهُ وسَبِّلْ ثَمَرَهُ)[٦] ففعل ٠

---

(١) (وأولاد أولادهم) : في ج ، د وساقطة من أ ، ب ٠

(٢) عثمان : هو الصحابي الجليل عثمان بن عفان بن أبي العاص بن أميّة - من قريش ؛ ولد سنة سبع وأربعين قبل الهجرة ، وقد كان ثالث الخلفاء الراشدين ؛ وهو أحد المبشرين بالجنة ، أسلم على يد أبي بكر ، لُقب بذي النورين لتزوجه بابنتي الرسول صلى الله عليه وسلم واحدة بعد الأخرى ، وهو أول من هاجر الى الحبشة ، له فضائل كثيرة ٠ قدّم للإسلام الكثير منها تجهيز جيش العسرة ٠ قال فيه صلى الله عليه وسلم : (لكل نبي رفيق ، ورفيقي في الجنة عثمان) ٠ قتل أيام التشريق سنة خمس وثلاثين للهجرة ، وقيل يوم التروية ٠ انظر ترجمته في : تقريب التهذيب ١٢/٢ رقمها ٩٧ ، الإصابة ٤٦٢/٢ -٤٦٣ ، معجم الاعلام ، ص٤٨٥-٤٨٦ ، الأعلام ٢١٠/٤ تهذيب التهذيب ١٢٧/٧ ، أسد الغابة ٣٧٦/٣ ٠

(٣) زيد بن ثابت : هو الصحابي الجليل زيد بن ثابت بن الضحاك بن حارثة الأنصاري البخاري ، يكّنى بأبي سعيد وقيل أبو عبد الرحمن ، وقيل أبو خارجة ، أحد كتّاب الوحي ، وكان أعلم الصحابة بالفرائض ، كان عمره إحدى عشرة سنة عندما قدم الرسول صلى الله عليه وسلم الى المدينة ٠ وقد استصغره صلى الله عليه وسلم يوم بدر ولم يجزه ، ولكنه شهد الخندق ، وكانت أول المشاهد له ٠ مات سنة إحدى وخمسين ، وقيل ثمان وأربعين ٠ انظر تاريخ الصحابة ، ص١٠٥ ، رقم الترجمة ٤٦٩ ، تقريب التهذيب ٢٧٢/١ ، رقم الترجمة ١٦١ ، أسد الغابة ٢٢٢/٢ - ٢٢٣ ٠

(٤) أي ولي كل ما في الأرض ، وهي عبارة تقال لتعظيم أمر معين ٠ انظر في الأثر أحكام الأوقاف الخصاف ، ص ١٥ - ١٦ ٠

(٥) (الرأي) : في ب ، ج ، د ، وفي أ (الري) والصحيح الأول ٠ والرأي هو ما يراه الانسان باجتهاده الشخصي ، وهو يقابل المنقول الذي ليس للانسان فيه اجتهاد ، ومنه ظهرت مدرسة أهل الرأي ، ومدرسة أهل الحديث ٠

(٦) متن صحيح البخاري بشرح فتح الباري العسقلاني ٢٧٢/٥-٢٧٣ ، باب الشروط في الوقف كتاب الوصايا باب رقم ١٩ ، سنن الدارقطني ١٩٠/٤ ، كتاب الأحباس - باب كيف يكتب الحبس ، وسيأتي ذكر الحديث كاملا في الصفحات التالية ، وسبل بمعنى وقف ، وانظر في الكلام الثابت في المتن ، أوقاف الخصاف ، ص ٦ -٧ ٠

فلقد رأيت عبد الله بن عبيد الله[1] (يلي)[2] صدقة عمر ، وأنا بالمدينة ، وال عليها غير سائل البنا من ثمرته[3] .

(قال)[3] : وحدثني ابن أبي سبرة عن المسور بن رفاعة[4] (عن)[5] ابن كعب القرظي[6] ، قال : كانت الحبس على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ، سبعة حوائط بالمدينة :

(الأعواف)[7] ، والصافية ، (والدلال)[8] ، (والميثب)[9] ، (والبرقة)[10] ، (وحسنا)[11] ، ومشربة[12] أم ابراهيم ، وانما سُميت مشربة أم ابراهيم لأن أم ابراهيم

---

(١) هو عبد الله بن عبيد الله بن عمر بن الخطاب العدوي ، وهو حفيد عمر بن الخطاب رضي الله عنهما ، وهو من الطبقة الرابعة ، وهو من الثقات في الحديث ، تقريب التهذيب ٤٥١/١، تهذيب التهذيب ٣٠٦/٥ .

(٢) (يلي) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ (على) ، والصحيح الأول . ويلي أي يكون واليا وراعيا للموقف وسيأتي تعريف الوالي والولاية بشكل عام وكل ما يتعلق بها في الفصل الخاص بها إن شاء الله تعالى .

(٣) (قال) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ (وقال) ، وقال فعل يعود على الخصاف ، وقد نقل المصنف هذا الكلام عن الخصاف في كتابه أحكام الأوقاف ، وسأذكر مكانه بالتحديد بالصفحات عند نهاية كل أثر ان شاء الله .

(٤) إبن أبي سبرة والمسور بن رفاعة : مرت الترجمة لحياتهما في الصفحات السابقة انظر ، ص ٢٦ ، ٣٤ .

(٥) (عن) : في ب ، د ، وساقطة من أ ، جـ ، والصحيح اثباتها .

(٦) ابن كعب القرظي : هو محمد بن كعب القرظي ، أبو حمزة ، وقيل أبو عبد الله المدني ، سكن الكوفة ثم المدينة ، روى عن العباس ، وعلي ، وابن مسعود ، وعمرو بن العاص ، وغيرهم من الصحابة ، روى عنه الكثير منهم أخوه عثمان وابن عجلان ، وابن زياد ، اختلفوا في رؤيته للرسول صلى الله عليه وسلم ، وقد كان عالما بتأويل القرآن ، مات سنة سبع عشرة . تهذيب التهذيب ٤٢٠/٩ - ٤٢٢ .

(٧) (الأعواف) : في د ، وفي أ ، جـ (الأعراف ، وفي ب (الأعرف ، والراجح الاعراف ، وقد ورد الخلاف فيها في كتب الفقه ، فمنهم من ذكرها بالواو ، ومنهم من ذكرها بالراء . انظر اوقاف الخصاف الهامش ص ٢ .

(٨) (الدلال) : على وزن سحاب .

(٩) (الميثب) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ (المبيت) والصحيح الأول ، وضبط الكلمة بكسر الميم ، والياء وفتح التاء .

(١٠) (البُرقة) : في د ، وفي أ ، ب ، جـ (البرقة) ، والصحيح الأول . وضبطها بالفتح عند البعض والضم يليها سكون ، وهذه الحوائط المذكورة كانت من أموال بني النضير ، وقيل هي من أموال السلام ابن مشكم النضيري . معجم البلدان ٣٩٠/١ ، الخصاف ٣،٢ .

(١١) (وحَسْنا) : في د ، وفي أ ، ب ، جـ (وحسيناء) والأول هو الصحيح ، وتكتب أيضا بالألف المقصورة وبفتح الحاء ، وسكون السين . انظر أوقاف الخصاف ، ص ٢ .

(١٢) ومشربة : بفتح الراء ، وضمها ، والمشربة : هي من شرب ، وهي مكان يستقي الناس من الماء . القاموس المحيط ، فصل الشين باب الباء ٨٦/١ .

مارية [١] كانت تنزلها [٢] .

قال ابن كعب : وقد حبس المسلمون بعده على أولادهم ، وأولاد أولادهم ، وقد حبس أبو بكر رضي الله تعالى عنه رباعا [٣] له بمكة ، وتركها ، فلا نعلم أنها ورثت عنه ، ولكن يسكنها من حضر من ولد ولده ، ونسله بمكة ، ولم يتوارثوها .

فأما أن تكون صدقة موقوفة ، أو تركوها على ما تركها أبو بكر ـ رضي الله عنه ، وكرهوا مخالفة فعله فيها ، وهذا عندنا شبيه بالوقف [٤] ، وهي مشهورة بمكة [٥] .

وحبس عمر ـ رضي الله عنه ـ (قال : حدثنا يزيد بن هارون) [٦] قال : حدثنا

(١) (مارية) : في أ ، جـ ، د وساقطة من ب واثباتها أصح لما فيه من الايضاح للشخصية ، ومارية هي بنت شمعون القبطية من فواضل نساء عصرها ، أهداها المقوقس ـ صاحب الاسكندرية الى الرسول صلى الله عليه وسلم في السنة السابعة للهجرة ، ومعها أختها سيرين ، وبعثها مع حاطب ، فعرض عليها حاطب الاسلام فأسلمت ، ولدت للرسول صلى الله عليه وسلم ابراهيم فأعتقها ولدها . توفيت سنة ست عشرة للهجرة ، ودفنت في البقيع في المدينة . أعلام النساء ، كحالة ١٠/٥ مؤسسة الرسالة .

(٢) وقد كانت أوقاف الرسول صلى الله عليه وسلم هذه أول صدقة في الاسلام ، ثم بعد ذلك تصدق عمر رضي الله عنه بعد ذلك بثمغ بعد رجوعه صلى الله عليه وسلم من خيبر في السنة السابعة من الهجرة ، وهذا قول الأنصار . أما المهاجرين فقالوا : أول صدقة في الاسلام هي صدقة عمر ابن الخطاب ـ رضي الله عنه ـ وذلك أن الرسول صلى الله عليه وسلم لما قدم من خيبر وجد أرضا واسعة الزهرة ، وأهل بدائح ـ براح أرض واسعة لا نبات فيها ـ كانوا جلوا عن المدينة قبل مقدم الرسول صلى الله عليه وسلم على المدينة وبعد مقدمه ، وتركوا أرضا واسعة منها براح ، ومنها نابتة ، وكان صلى الله عليه وسلم قد أعطى عمر بن الخطاب ـ رضي الله عنه ـ منها ثمغا ، واشترى عمر بن الخطاب ثمالا فضمه الى ما أعطاه الرسول صلى الله عليه وسلم وسأل الرسول صلى الله عليه وسلم عما يفعل به فأمره الرسول صلى الله عليه وسلم بحبس اصلها وتسبيل ثمرتها . وسيأتي الأثر كاملا .
وانظر أوقاف الخصاف ، ص ٢،٤،٥ .

(٣) الرِّباع : بالفتح،المنزل ، ودار الاقامة . مفردها ربع ، انظر القاموس المحيط فصل الراء باب العين ٢٤/٣، هامش أوقاف الخصاف . ص٥ .

(٤) وذلك ، لأنها عوملت معاملة الوقف ، فلم تورث بعد موته ـ رضي الله عنه ـ مع الانتفاع بها بالسكنى .

(٥) انظر وقف أبي بكر ـ رضي الله عنه ـ سنن البيهقي ١٦١/٦ .

(٦) (قال : حدثنا يزيد بن هارون) : في أ ، ب ، د ، وساقطة من جـ .
ويزيد بن هارون بن وادي بن زاذان السلمي ، مولاهم أبو خالد الواسطي ، أحد الأعلام الحفاظ المشاهير ، قيل أصله من بخاري ، روى عن جماعة منهم حميد الطويل ، وعاصم الأحول ، والأشجعي وغيرهم ، وروى عنه الكثير منهم أحمد بن حنبل وابن راهوية ، ويحيى بن معين ، له فضائل كثيرة ....

عبيد الله بن عون.[١] عن نافع [٢] عن ابن عمر [٣] ـ رضي الله تعالى عنهما ـ قال : أصاب عمر ـ رضي الله عنه ـ مرة أرضا بخيبر فقال : يا رسول الله إني أصبت أرضا بخيبر ، لم أصب مالا قط أنفس عندي منه فما تأمرني ؟

فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (إِنْ شِئْتَ حَبَسْتَ أَصْلَهَا ، وَتَصَدَّقْتَ بِثَمَرَتِهَا) ٠

فجعلها عمر ـ رضي الله عنه ـ لا تباع ، ولا توهب ، ولا تورث ، تصدق بها على الفقراء (والمساكين) [٤] ، وابن السبيل ، وفي الرقاب ، والغزاة في سبيل الله تعالى ، والضيف لا جناح على من وليها أن يأكل منها بالمعروف ، وأن يُطعم صديقا (غير متموّل) [٥] وأوصى (به) [٦] الى حفصة [٧] أم

= وهو عند رجال الحديث ثقة مأمون توفي سنة ست ومائتين وقد قارب التسعين ٠ انظر تهذيب التهذيب ١١/ ٣٢١ ـ ٣٢٣ ، تقريب التهذيب ٢ /٦٠٦ ، رقمها ٧٧٨٩٠

(١) هو عبيد الله بن عون بن أرطبان المزني ، رأى أنس بن مالك ـ رضي الله عنه ـ ، وروى عن أنس بن سيرين ، وابراهيم النخعي ، ونافع وروى عنه الاعمش ويزيد بن هارون ، قال ابن مهدي : ما كان بالعراق أحد أعلم بالسنة منه ، وقال بعضهم : كنا نتعجب من ورع ابن سيرين ، فأنسانا ه عبيد الله بن عوف ، وهو ثقة في الحديث توفي سنة خمسين للهجرة ٠ تهذيب التهذيب ٥/ ٣٤٦-٣٤٨٠

(٢) نافع :هو أبو عبد الله المدني من التابعين مولى ابن عمر ـ رضي الله عنهم ـ ، وهو ثبت في الحديث ، وقد كان فقيها أيضا روى عن مولاه ، وعن أبي هريرة ، وأبي لبابة ، وأبي سعيد الخدري وعائشة ، وأم سلمة وغيرهم ـ رضي الله عنهم أجمعين ـ توفي سنة سبع عشرة ومائة ٠ تقريب التهذيب ٢ /٢٩٦ ، تهذيب التهذيب ١٠ /٤١٢-٤١٤٠

(٣) ابن عمر : هو عبد الله بن عمر بن الخطاب العدوي ، أبو عبد الرحمن ٠ الصحابي المعروف ، ولد في السنة العاشرة قبل الهجرة ، أسلم قديما ، وهو صغير ٠ هاجر مع أبيه ، وهو ابن عشر سنين كان من أكثر الناس اتباعا للأثر ، شهد الخندق ، وتوفي سنة ثلاث وسبعين للهجرة ٠ الطبقات الكبرى ٤/ ١٤٢ ، تاريخ الصحابة ، ص ١٤٩ ، تقريب التهذيب ، ص ٣١٥ ٠

(٤) (المساكين) : في أ ، جـ ، د ، وساقطة من ب ، والصحيح اثباتها ٠

(٥) (غير مُتموّل) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب (متول) ، والأول هو الصحيح ٠
ومتمول : أي يكتفي بما يأكل ، ولا يبيع أو يهب الى شخص آخر منه ٠ انظر المبسوط ١٢/ ٣١ ٠

(٦) (به) : في أ ، ب ، د ، وساقطة من جـ ٠ والصحيح اثباتها ٠

(٧) هي حفصة أم المؤمنين ابنة عمر بن الخطاب ـ رضي الله عنهما ـ كانت عند خُنيس بن حُذافة السهمي وهاجرت معه الى المدينة ، فمات عنها بعد الهجرة ، فعرضها عمر ـ رضي الله عنه ـ على عثمان ثم على أبي بكر ، فوجد عليهما عمر عندما لم يجيباه بالموافقة ، فلبث ليالي ، ثم خطبها رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فكان رفض أبي بكر لها ، لأنه علم أن الرسول صلى الله عليه وسلم يذكرها ٠ أراد الرسول صلى الله عليه وسلم أن يطلقها وقيل طلقها فجاءه جبريل عليه السلام فقال له : ارجع حفصة فانها صوامة قوامة ، وإنها زوجتك في الجنة ٠ توفيت في شعبان سنة خمس واربعين ، وهي ابنة ستين سنة ٠ انظر صفة الصفوة ـ ابن الجوزي ٢ / ٣٨-٤٠ ،
=٠٠٠٠٠٠٠٠

المؤمنين ٠ ثم إلى الأكابر من آل عمر ـ رضي الله تعالى عنهم ـ (١)٠

قال : وحدثنا محمد بن عمر الواقدي (٢)، قال : حدثنا قُدامة بن موسى الجمحي (٣) عن بشـر مولى (المازنيين) (٤) قال : سمعت جابر بن عبد الله يقول : لما كتب عمر بن الخطاب ـ رضي الله عنه ـ صدقته في خلافته (دعا) نفرا من المهاجرين والانصار فأحضرهم ذلك ، وأشهدهم عليه فانتشر خبرها (٥)٠

قال جابر (٦) ـ رضي الله عنه ـ فلم أعلم أحدا كان له مال من المهاجرين (٧)، والأنصار (٨) إلا حبس من ماله صدقة مؤبّدة لا تشترى أبدا ، ولا توهب ، ولا تورث (٩)٠

قال : حدثنا الواقدي (قال) (١٠) : قال لي ابو يوسف ـ رحمه الله ـ : ما عندك في وقف عمر بـن

= تاريخ الصحابة ، ص ٨٣ ، رقمها ٢٣٩ ، تراجم السيدات في بيت النبوة ، بنت الشاطئ ، ص ٣٠٢ ، نساء محمد صلى الله عليه وسلم ، قراعة ، ص ٩١-٩٢٠

(١) الحديث أخرجه البخاري في صحيحه فتح الباري باب الشروط ، كتاب الوصايا ، رقمه (١٩) ، ٥ / ٢٧٢ ـ ٢٧٣ ، وكذا الدارقطني في سننه بألفاظ مختلفة ـ في كتاب الأحباس ـ باب كيف يُكتب الحبس ٤/١٩٠ ومعنى (أنفس منه) الواردة في الأثر : أي مال نفيس جيد أو ثمين ، وسمي بذلك ، لأنه يأخذ بالنفس ٠ أنظر نيل الأوطار ١٢٨/٦ ، أوقاف الخصاف ، ص ٥-٦٠

(٢) مرّ التعريف به في الصفحات السابقة ، انظر ص : ٣٢ ٠

(٣) هو قدامة بن موسى بن عمر بن قدامة بن مظعون ، الجمحي ، روى عن ابن عمر ، وأنس ، وأبيه ـ رضي الله عنهم جميعا ـ ، كان امام مسجد الرسول صلى الله عليه وسلم ، وهو من أهل مكة ٠ ومن رواة الأحاديث الثقات ، توفي سنة ثلاث وخمسين ومائة ، وقد عمّر ٠ انظر تهذيب التهذيب ٣٢٢/٨ ، تقريب التهذيب ٤٥٤/٢ ، الاعلام ـ الزركلي ١٩١/٥ ٠

(٤) (المازنيين) : في ب ، د ، وفي أ (المزنيين) ، وفي جـ (المازينيين) والصحيح الأول ٠ لم أقف على كتاب يترجم لحياة بشر هذا ٠

(٥) (دعا) : في أ ، د ، وفي ب (دعى) ، والأول هو الصحيح ٠

(٦) هو جابر بن عبد الله الصحابي المعروف الخزرجي السلمي ، أبو عبد الله ، ويقال أبو عبد الرحمن ، وهو أحد المكثرين عن النبي ـ صلى الله عليه وسلم ـ روى عن جماعة من الصحابة ، وله ولأبيه صحبة ، شهد العقبة ، وبدرا ، وغزا تسع عشرة غزوة ، ومات بالمدينة وعمره أربع وتسعين سنة ، وذلك سنة ثمان وسبعين ، وقيل ثلاث وسبعين ٠ انظر ترجمته في الاصابة ٢١٤/١ ـ ٢١٥ ، تاريخ الصحابة ، ص ٥٨ ، رقم الترجمة ١٨٣ ، تهذيب التهذيب ٣٧/٢ ، تقريب التهذيب ١٣٦/١ ٠

(٧) المهاجرون : صحابة الرسول صلى الله عليه وسلم ، الذين هاجروا معه صلى الله عليه وسلم الـى المدينة ٠ معجم لغة الفقهاء ، ص ٤٦٦ ٠

(٨) (الأنصار) : في أ ، ب ، د ، وساقطة من جـ ٠ والأنصار هم : أهل المدينة المنورة من الأوس والخزرج الذين آووا الرسول صلى الله عليه وسلم ونصروه ، معجم لغة الفقهاء ، القنيبي وآخرون ، ص ٩٢ ٠

(٩) انظر أوقاف الخصاف ، ص ٦-٧ ، ١٥ ٠

(١٠) (قال) : في أ ، د ، وساقطة من ب ، جـ ، والصحيح إثباتها ٠

الخطاب - رضي الله عنه ؟

فقلت : أنبأنا أبو بكر بن عبد الله [١] عن عاصم بن عبد الله [٢] (عن عبد الله) [٣] بن عامر بن ربيعة [٤] ، قال : شهدت كتاب عمر - رضي الله عنه - حين وقف وقفه أنه في يده ، فاذا توفي فهو الى حفصة بنت عمر - رضي الله عنها - فلم يزل عمر يلي وقفه الى أن توفي [٥] .

ولقد رأيته هو بنفسه يُقسّم ثمر (ثمغ) [٦] في السنة التي توفي فيها ، ثم صار الى حفصة رضي الله تعالى عنها .

فقال أبو يوسف - رحمه الله تعالى : هذا الذى أخذنا به .

إذا شرط الذى (وقف) [٧] أنه في يده في حياته ، ثم اذا توفي فهو الى فلان بن فلان ، فهو جائز . وهذا فعل عمر - رضي الله عنه - كما ترى [٨] .

وحبس عثمان بن عفان - رضي الله تعالى عنه - [٩] :

قال : حدثنا محمدبن عمر الواقدى الأسلمي ، قال : حدثنا عمر بن عبد الله [١١] عن عنبسة [١٢] قال : (تصدق) [١٣] عثمان في أمواله على صدقة عمر بن الخطاب - رضي الله تعالى عنه - .

---

(١) أبو بكر بن عبد الله : لم أقف على كتاب يترجم لحياته .

(٢) عاصم بن عبد الله : لم أقف على كتاب يترجم لحياته .

(٣) (عن عبد الله) : في ا ، ب ، د وساقطة من جـ .

(٤) هو عبد الله بن عامر بن ربيعة العنزى ، أبو محمد المدني ، حليف بني عدى . ولد في عهد الرسول صلى الله عليه وسلم ، ولأبيه صحبة مشهورة ، أدرك النبي صلى الله عليه وسلم ، وهو ابن خمس ، وقيل أربع سنوات ، روى عن كثير من الصحابة ، وهو ثقة في الحديث . توفي سنة بضع وثمانين . انظر تاريخ الصحابة ، ص ١٥٣ ، تقريب التهذيب ١/٣٠٩ ، تهذيب التهذيب ٥/٢٣٧-٢٣٨ .

(٥) انظر سنن البيهقي ٦/١٦١-١٦٢ ، وانظر أحكام الأوقاف - الخصاف ، ص ٨ .

(٦) (ثمغ) : في ب ، جـ ، د ، وفي أ (نمع) والصحيح الأول ، وقد سبق التعريف بها انظر ص ٢٨ من البحث .

(٧) (وقف) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب (وقفه) والصحيح الأول .

(٨) وذلك لأن شرائط الواقف تراعى في الوقف ، وذلك لأنه باق على ملك صاحبه على رأى أبي حنيفة ولفعل عمر - رضي الله عنهما ، الاختيار ٣/٤١ .

(٩) انظر أحكام الأوقاف ، الخصاف ، ص ٨ .

(١٠) انظر السنن الكبرى ، البيهقي ٦/١٦١ .

(١١) عمر بن عبد الله : هو عمر المدني أبو حفص ، مولى غفرة أدرك ابن العباس ، وسأل ابن المسيب وغيرهم ، وروى عن أنس .

(١٢) (عنبسة) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ (عبسه) والأول هو الصحيح .

(١٣) (تصدق) : ساقطة من أ .

(قال)[١] وحدثنا (فروة بن أذينة)[٢] قال : رأيت كتابا عند عبد الرحمن بن أبان بن عثمان[٣] فيه :

بسم الله الرحمن الرحيم

هذا ما تصدق به عثمان بن عفان في حياته :

تصدق بماله الذى بخيبر[٤] يُدعى مال ابن (أبي)[٥] الحقيق على ابنه أبان (بن)[٦] عثمان صدقة بتلة لا يشترى أصله ، ولا يوهب ، ولا يورث[٧] .

شهد[٨] علي بن أبي طالب[٩] - (رضي الله عنه)[١٠] وأسامة بن زيد[١١]

---

(١) (قال) : في أ ، ب ، د ، وساقطة من جـ :

(٢) (فروة بن أذينة) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب (فرمهن أدنة) ٠ والصحيح الأول ٠

(٣) عبد الرحمن بن أبان بن عثمان بن عفان ، الأموى المدني ، حفيد عثمان بن عفان - الصحابي الجليل ، ومن الثقات في الحديث ، قيل أنه كان يصلي فخر ساجدا فمات ، تهذيب التهذيب ، العسقلاني ، جـ٦ ، ص ١١٩ ، صفة الصفوة ، ابن الجوزى ، ٢ ، ص ١٤٨ ، رقمها ١٨٢ ، تقريب التهذيب ، ص ٣٣٥ ، رقمها ٣٧٩٢ ٠

(٤) (خيبر) : ناحية على ثمانية بُرد من المدينة ، لمن يريد الشام ، وتشتمل على سبعة حصون ومزارع ونخيل كثير ، وخيبر يعني حصن ، لذلك ، تسمى هذه البقعة خيابر ، لاشتمالها على الحصون ، فتحها النبي صلى الله عليه وسلم سنة سبع للهجرة ٠ معجم البلدان ، الحموى جـ٢ ، ص ٤٠٩ - ٤١٠ ٠

(٥) (أبي) : في ب ، جـ ، د ، وساقطة من أ٠

(٦) (بن) : في أ ، جـ ، د ، وساقطة من ب ٠

(٧) انظر في وقف علي - رضي الله عنه - سنن البيهقي ، جـ٦ ، ص ١٦١ ٠ انظر أوقاف الخصاف ، ص٩ ٠

(٨) (شهد) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب (يشهد) والأول هو الصحيح ٠

(٩) علي بن أبي طالب : هو الصحابي الجليل المعروف كناه النبي - صلى الله عليه وسلم - (بأبي تراب) ، ويلقب بأبي الحسن ، وهو ابن عم الرسول صلى الله عليه وسلم ، وصهره على ابنته فاطمة - رضي الله عنها - ٠ وهو أول الناس إسلاما بعد خديجة ، وكان عمره وقتها عشر سنين. هاجر إلى المدينة ، وشهد بدرا واحدا ، والخندق ٠ وشهد جميع المشاهد مع رسول الله صلى الله عليه وسلم الا تبوك ٠ فقد خلفه صلى الله عليه وسلم على أهله ٠ كان من أكابر الخطباء والعلماء بالقضاء ، بويع بالخلافة بعد عثمان ، فكان رابع الخلفاء الراشدين ٠ قتله ابن ملجم في رمضان ٠ انظر أسد الغابة ، جـ٤ ، ص ١٦-١٧ ، تهذيب التهذيب ، جـ٧، ص ٢٩٤-٢٩٨ ، معجم الاعلام - العجابي ، ص ٥٢٠ ، الطبقات الكبرى ، جـ١ ، ص ١٩-٢٠ ، الامام علي بن أبي طالب ، محمد رضا ، ص ٧ وما بعدها ، حياة الامام علي ، محمود شلتوت ، ص ٦١١-٦١٦ ٠

(١٠) (رضي الله عنه) : ساقطة من جـ ، موجودة في أ ، ب ، د ٠

(١١) أسامة بن زيد بن حارثة الكلبي ٠ أبو محمد ، وقيل أبو زيد ، د حابي مشهور ، ولد في الاسلام ، أمه أم أيمن حاضنة الرسول صلى الله عليه وسلم ، وهو مولى الرسول صلى الله عليه وسلم ٠٠٠٠٠ =

وكتـــب [١].

(وحبس) [٢] علي بن أبي طالب - رضي الله تعالى عنه -:

(قال : حدثنا محمد بن عمر الواقدي ، قال : حدثنا سليمان بن بلال [٣]، وعبد العزيز [٤] بـــن محمد عن أبيه [٥] عن علي بن أبي طالب - رضي الله عنهم -) [٦] - أن عمر بن الخطاب - رضي الله عنـــه - قطع لعلي - رضي الله عنه - بينبع [٧]، ثم اشترى علي - رضي الله عنه - إلى قطيعته التي قطع له عمـــر شيئا ، فحفر فيها عينا فبينما هم يعملون ، إذ تفجر عليهم مثل عنق الجزور [٨] (من) [٩] الماء ، فأتـــى عليا فبشره بذلك ، فقال (علي) [١٠] - رضي الله عنه - : (بشر) [١١] الوارث ، ثم تصدق بهـــا

= كان يُسمى (حب رسول الله صلى الله عليه وسلم) ، أمّره صلى الله عليه وسلم على جيش اتجـــه الى مؤتة . له فضائل كثيرة . مات في المدينة سنة أربع وخمسين على الراجح . تقريب التهذيب ص ٩٨ رقمها ٣١٦ ، الاصابة ،جـ١ ، ص ٤٦ ، رقمها ٨٩، أسد الغابة ،جـ١ ،ص ٦٤-٦٦.

(١) انظر أوقاف الخصاف ، ص ٩.

(٢) (وحبس) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب (يحبس) والأول هو الصحيح .

(٣) سليمان بن بلال هو سليمان التميمي القرشي أبو محمد ، ويقال أبو أيوب المدني ، روى عـــن ابراهيم بن أبي أسيد ، وابن أبي النضر ، وجعفر الصادق وغيرهم ، وروى عنه كثير منهم القطواني والزهراني وغيرهم . قال فيه أحمد لا بأس به ، وقال فيه ابن معين ثقة . وقد كان كثيـــر الحديث . انظر تهذيب الكمال ، ١١/٣٧٢-٣٧٦ ، تهذيب التهذيب ٤/١٥٤.

(٤) هو عبد العزيز بن محمد بن عبيد الدراوردي ، أبو محمد المدني من قرية بخرسان ، روى عـــن زيد بن أسلم وشريك ، ويحيى الأنصاري ، وروى عنه شعبة ، والثوري ، والشافعي . كان مالـــك يوثقه قال فيه ابن معين : ثقة حجة . مات سنة تسعة وثمانين . أنظر تهذيب التهذيـــب ٦/٣١٥-٣١٦.

(٥) محمد بن عبيد الدراوردي : قيل أحمد وليس محمد والد عبد العزيز المترجم له سابقا . تقريـــب التهذيب ٢/١٨٧.

(٦) ساقط من أ ، وثابت في باقي النسخ .

(٧) ينبع : بالفتح ثم السكون ثم الضم للباء، منطقة قريبة من الحاج الشامي ، وهي حصن به نخيـــل وماء ، وزروع . وقيل هي أرض تهامة فتحت في عهد الرسول صلى الله عليه وسلم بدون قتال ، وقد أُخذ اسمها من كثرة ينابيعها . معجم البلدان - الحموي ٥/٤٥٠ . هامش أحكام الأوقاف ، الخصاف ص ٩.

(٨) الجزور : بالفتح ، البعير ، أو هو خاص بالناقة المجزورة . القاموس المحيط ، فصل الجيـــم، باب الراء ١/٣٨٩.

(٩) (من) : في د ، وفي أ ، ب ، جـ (من) والصحيح الأول .

(١٠) (علي) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب عمر ، والصحيح الأول .

(١١) (بشر) : في أ ، ب ، جـ ، وفي د (نبشره) والصحيح الأول .

علي على الفقراء ، والمساكين ، وفي سبيل الله ، وابن السبيل القريب والبعيد في السلم ، والحرب ، يوم تبيض وجوه ، وتسود وجوه [١] ، ليصرف الله النار عن وجهه بها ، وبلغ (جذاذها) [٢] في زمن علي - رضي الله عنه ألف وسق [٣] .

قال : وروى موسى بن داود [٤] ، قال : حدثنا (القاسم بن الفضل) [٥] قال : حدثنا محمد بن علي [٦] (أن علي) [٧] بن أبي طالب - رضي الله عنه ، تصدق بأرض (له) [٨] بتلابتلا ، ليقي (بها وجهه) [٩] عن جهنم ، على مثل صدقة عمر ، غير أنه لم يستثن فيها للوالي (شيئا) [١٠] ، كما استثناه عمر - رضي الله عنه - .

---

(١) تعبير عن يوم القيامة .

(٢) (جذاذها) : في د ، وفي أ ، ب ، جـ جدارها ، والصحيح الأول ، والجذاذ من الجدّ : الاسراع ، والقطع المستأصل ، كالجذجذة ، والكسر ، والجُذاذ مُثلّثه ، والجَذاذُ بالفتح فصل الشيء عن الشيء كالجَذاذة ، والجذيذ السّويق . انظر القاموس المحيط ، فصل الجيم ، باب الذال ٣٥١/١ .

(٣) رواه البيهقي في سننه من طريق جعفر بن محمد عن أبيه بنفس اللفظ . وانظر السنن الكبرى البيهقي ١٦٠/٦ ، وانظر أوقاف الخصاف ، ص ٩-١٠ .
والوسق الوارد في الأثر هو مصطلح للتعبير عن وزن معين ، وهو حمل بعير يقال عنده وسق من تمر ، والجمع وسوق كفلوس ، وقيل وسوق كفلوس ، وقيل يساوي ستون صاعا بصاع النبي صلى الله عليه وسلم ، والصاع خمسة ارطال ، وقيل هو ثلاثة اقفزة ، وجمعه اوساق ، انظر : المصباح المنير ٩٠٩/٢ .

(٤) موسى بن داود الضبي أبو عبد الله الطرسوسي الخلقاني الفقيه ، كوفيّ الأصل ، روى عن كثير وروى عنه كثير ، أيضا وليّ قضاء طرسوس الى أن مات بها ، تقريب التهذيب ٣٨٢/٢ ، تهذيب التهذيب ٣٤٢/١٠ .

(٥) (القاسم بن الفضل) : في د ، وفي أ ، جـ (القسم بن الفضل) ، وفي ب القاسم بن الفاضل ، والصحيح الأول .
والقاسم بن الفضل بن معدان بن قريط الحُدّاني ، أبو المغيره ، روى عن أبيه ، وأبي نضرة ، ومحمد بن زياد الجمحي ، والقشيري ، وروى عنه ابن مهدي ، ووكيع ، وابن المبارك ، قال أحمد ، وابن معين ، وابن سعد فيه : أنه من ثقات الناس ، مات سنة سبع وستين . تهذيب التهذيب ٢٩٥/٨-٢٩٦ ، تقريب التهذيب ١١٩/٢ رقمها ٤١ .

(٦) محمد بن علي بن أبي طالب : أبو القاسم المدني ، المعروف بابن الحنفية ، زدي خولة بنت جعفر سُبيت في الردة من اليمامة ، ولد محمد في خلافة أبي بكر ، وقيل في خلافة عمر رضي الله عنهما ومات سنة ثلاث وسبعين . تهذيب التهذيب ، جـ٩ ، ص ٣١٥ ، تقريب التهذيب ، ص ٤٩٧ ، رقمها ٦١٤٤ .

(٧) (أن علي) : ساقطة من أ ، د ، موجودة في ب ، جـ .

(٨) (له) : في ب ، وساقطة من جميع النسخ .

(٩) (بها وجهه) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ وجهه بها .

(١٠) (شيئا) : في ب ، جـ ، د ، وساقطة من أ .

قال : (حدثنا) [1] علي عن عُيينه عن (عمرو) [2] بن دينار قال في صدقة علي بن ابي طالب ، ـ رضي الله تعالى عنه ـ : أن جبيرا ، ورباحا ، وأبا ينزر موالي يعملون في المال خمس حجج منه نفقاتهم ونفقات أهليهم ، ثم هم أحرار لوجه الله تعالى [3] .

قال : وحدثني ابن أبي سبرة ، عن يحيى بن شبل [4] ، قال : رأيت علي بن الحسين [5] يبيع من (رقيق) [6] صدقة علي ، ويبتاع .

قال : وحدثنا بشر بن الوليد [7] ، قال : أنبأنا أبو يوسف ، قال : حدثنا عبد الرحمن بن (عمر بن) [8] علي بن أبي طالب [9] ـ رضي الله عنه ـ ، عن أبيه عن جده : (أنه تصدق بينبع

---

(١) (حدثنا) : في د ، ساقطة من جميع النسخ .

(٢) (عمرو) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ (عمر) ، والصحيح الأول ،وعمرو بن دينار هو عمرو المكي الجمحي بالولاء ، ولد سنة ست وأربعين ، فقيه ،كان مفتي أهل مكة ، وهو من رواة الحديث ، وقد كان كثير الحديث ، وهو صدوق ، عالم ثبت ثقة عند علماء الحديث . روى عن ابن عباس ، وابن الزبير ، وابن عمر ، وأبي هريرة ، وآخرون . مات سنة ست وعشرين ومائة . تهذيب التهذيب جـ٨ ، ص ٣٠ ـ٣١،رقم الترجمة ٤٦، الأعلام ـ الزركلي ، جـ٥ ، ص ٧٧ .

(٣) الأثر روى بعضه البيهقي في سننه ، جـ٦ ، ص ١٦١ . وانظر أوقاف الخصاف،ص١٠ .

(٤) يحيى بن شبل : هو يحيى البلخي ، من علماء (محدثي الطبقة السابعة) ، وهو مقبول عند علماء الحديث ، روى عن عباد وابن كثير ، ومقاتل بن سليمان ، وروى عنه مكي بن ابراهيم ، وآخرون . انظر تهذيب التهذيب جـ١١،ص٢٠٠ رقمها ٣٧١ . تقريب التهذيب ،جـ٢،ص٣٤٩ .

(٥) علي بن الحسين بن علي بن أبي طالب ، زين العابدين ،كان فقيها عابدا ، حتى قال فيه مالك لم يكن في أهل بيت رسول الله صلى الله عليه وسلم ، مثل علي بن الحسين . وقال الزهري : ما رأيت قرشيا أفضل منه . مات سنة ثلاث وتسعين . انظر تهذيب التهذيب ،جـ٧ ،ص٣٠٤رقمها ٥٢٠ ، تقريب التهذيب ، جـ٢ ، ص ٣٥ رقمها ٣٢١ .

(٦) (رقيق : في ب ، د ، وفي أ (دقيق) ، وساقطة من جـ ، والأول هو الصحيح ، والرقيق هو من وقع عليه الرق ، ويسمى العبد والغلام .

(٧) بشر بن الوليد الكندى نسبة الى كندة ـ بكسر الكاف ـ وهي قبيلة مشهورة في اليمن ، القاضي العلامة ، أبو الوليد ، من أصحاب أبي يوسف ، وتفقه عليه ، روى عنه كتبه ، وأماليه ، وولي القضاء ببغداد على عهد المعتصم بالله ،كان من كبار أصحاب الرأى ، وقد كان كثير العبادة ، والنوافل توفي ببغداد في ذى القعدة من سنة ثمان وثلاثين ومائتين وله سبع وتسعون سنة ، صنف : (جوامع أبي يوسف في الفروع) . انظر شذرات الذهب ، ابن العماد ٨٩/٢-٩٠، الفوائد البهية ، اللكنوى ،ص٤٤ ، هداية العارفين ، البغدادي ،٢٢٢/١ ، كتاب الفهرست ، ص ٢٥٧ .

(٨) (عمر بن) في د ، وساقطة من جميع النسخ .

(٩) عبد الرحمن بن عمر بن علي بن أبي طالب : حفيد سيدنا علي رضي الله عنه ، مات أبوه زمن الوليد . تقريب التهذيب ٦١/٢ .

(فقال)[1] : أبتغي بها مرضات الله تعالى ، ليدخلني بها الله الجنة ، ويصرفني عن النار ، ويصرف النار عني في سبيل الله تعالى ، ووجهه ، وذى الرحم البعيد والقريب ، لا تباع ، ولا توهب ولا تورث ، كل (ما كان)[2] لي بينبع غير أنّ رباحا ، وأبا ينزر ، وجبيرا[3] - إن حدث (بي)[4] ، حدث ، فليس عليهم سبيل وهم (محررون)[5] ، موالي يعملون في المال خمس حجج ، وفيه نفقتهم ورزقهم ورزق (أهليهم فذاك الذى أقضي)[6] ، ما كان لي بينبع ، حيا أنا ، أو ميتا ، ومع ذلك ما كان لي بوادي القرى[7] من مال ، ورقيق حيا أنا ، أو ميتا ، (ومع ذلك الأدنية وأهلها حيا أنا أو ميتا)[8] ، ومع ذلك عبد أهلها[9] وان ذريعة له مثل ما كتب لابي ينزر ، ورباح ، وجبير[10] .

وحبس الزبير[11] - رضي الله عنه - :

قال : حدثنا محمد بن عمر الواقدى ، قال : حدثنا ابن ابي (الزناد)[12] عن هشام بن عروة[13] عن

---

(١) (فقال) : في د ، وساقطة من باقي النسخ .

(٢) (ما كان) : في أ ، ب ، جـ (كان) وساقطة من د ، والصحيح ما كان أي جميع مالي بينبع .

(٣) رباح وأبو ينزر ، وجبير أسماء لغلمان علي - رضي الله عنه - .

(٤) (بي) : في جميع النسخ ، عدا جـ ، ففيها (لي) .

(٥) (محررون) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ ، محرون ، والصحيح الأول .

(٦) ساقطة من د .

(٧) وادي القرى : هو واد بين المدينة والشام ، وهو كثير القرى ، فتحها النبي صلى الله عليه وسلم سنة سبع عنوة ، ثم صالح أهلها على الجزية . معجم البلدان ٣٤٥/٥ .

(٨) ساقطة من جـ .

(٩) أضاف الخصاف : ورغيف وأهلها ، ولم أقف على الأدنبه ورعيف .

(١٠) سبق تخريج الأثر ، وانظر أوقاف الخصاف ، ص ١٠ .

(١١) هو الزبير بن العوام بن خويلد القرشي الأسدي ، أبو عبد الله ، حواري رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وابن عمته ، أمه صفية بنت عبد المطلب ، وهو أحد المبشرين بالجنة ، وأحد الستة أصحاب الشورى ، أسلم ، وعمره اثنتا عشرة سنة ، وهاجر الهجرتين . وشهد بدرا وما بعدها وهو أول من سلّ سيفا في سبيل الله تعالى . لم يتخلف عن غزوة غزاها الرسول صلى الله عليه وسلم ، قتل يوم الجمل في جمادى الاولى ، سنة ست . انظر الاصابة ٥٤٥/١-٥٤٦ ، تقريب التهذيب ، دار الرشيد ، ص ٢١٤ ، تهذيب التهذيب ٢٧٤/٣ ، أسد الغابة ١٩٦/٢ .

(١٢) (الزناد) : في د ، وفي أ ، ب ، جـ الزياد ، والأول هو الصحيح ، والزناد : هو عبد الله بن ذكوان القرشي ، أبو عبد الرحمن ويعرف بأبي الزناد ، مولى رملة ، وقيل مولى عائشة بنت شيبة ، روى عن كثير منهم أنس ، وابن سهيل ، والمسيب ، وروى عنه ابناء ، وابن كيسان ، والأعمش ، قال فيه ابن معين ثقة حجة ، توفي سنة ثلاثين ومائة . تهذيب التهذيب ١٢٨/٥ .

(١٣) هو هشام بن عروة بن الزبير بن العوام الأسدي ، أبو المنذر ، وقيل أبو عبد الله ، رأى ابن عمر ومسح رأسه ودعا له ، وكذلك رأى جابرا ، وأنسا ، وروى عن أبيه ، وعمه عبد الله بن الزبير ، وأخويه عبد الله وعثمان وروى عنه السختياني ، وعبيد الله بن عمر ، وابن جريج ، وابن عجلان وغيرهم ، وقيل فيه امام في الحديث ، وثقة . توفي سنة خمس اوست وأربعين ، وله سبع وثمانين سنة .

أبيه عن الزبير بن العوام رضي الله عنهم ـ أنه جعل دوره على بنيه لا تباع ، ولا تورث ، ولا توهب ، وأن للمردودة[1] من بناته أن تسكن غير مضرة ، ولا مضر بها ، فاذا استغنت بزوج فليس لها حق .

وحبس معاذ بن جبل ـ رضي الله عنه ـ :

قال : حدثنا محمد بن عمر الواقدي ، قال حدثنا النعمان بن معين بن عبد الرحمن بن عبد الله بن كعب بن مالك قال : وحدثنا يحيى بن عبد الله بن أبيّ عن أبيه قالا : كان معاذ بن جبل ـ رضي الله تعالى عنه ـ أوسع أنصاري بالمدينة ربعا فتصدق بداره التي يقال لها دار الأنصار اليوم ، وكتب صدقته .

قالا : ثم إن إبن أبي اليسر خاصم عبد الله بن أبي قتاده في الدار ، وقال : ينبع هي صدقة على من لا ندري .. أيكون ، أو لا يكون ، وقد قضى أبو بكر ، وعمر ـ رضي الله عنهما ـ : لا صدقة حتى يُقبض فاختصموا إلى مروان بن الحكم ، فجمع مروان بن الحكم أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم : فرأوا أن تنفذ الصدقة على ما سبّل . ورأوا حبس ابن أبي اليسر ، فيكون له أدبا ، فحبسه أياما ، ثم كلّم فيه فخلاه فلقد كان الصبيان يضحكون به[2] .

وقد حبست عائشة (رضي الله عنها)[3] وأختها أسماء[4] (وأم سلمة)[5] ،

= تهذيب التهذيب ١١/٤٤ـ٤٥ ، تقريب التهذيب ٢/٢١٩ .

(١) المردودة : من الرّدى ، وهي المطلقة . انظر القاموس الفقهي ، ص ١٤٧ .

(٢) الأثر ذكره ابن حجر بنفس اللفظ . انظر فتح الباري باب اذا وقف ـ واشترط ٥/٣١٢ ، دار احياء التراث ، وفي السنن الكبرى وتصدق الزبير ـ رضي الله عنه ـ بداره بمكة في الحراميسنه ، وداره بمصر على ولده فذلك الى اليوم ، السنن الكبرى ٦/١٦١ .

(٣) عائشة ـ رضي الله عنها ـ : هي عائشة بنت أبي بكر الصديق ـ رضي الله عنهما ـ ، أم المؤمنين ولدت في السنة التاسعة قبل الهجرة ، تزوجها الرسول صلى الله عليه وسلم ، بمكة ، وهي بنت ست سنين ، كانت تكنى بأم عبد الله قبض صلى الله عليه وسلم وهي بنت ثمان عشرة سنة توفيت سنة ثمان وخمسين ، وهي إبنة ست وستين ، ودفنت بالبقيع . انظر صفوة الصفوة ٢/١٥ ـ ٣٨ ، وفيات الأعيان ٣/١٦ـ١٩ ، معجم الاعلام ، الجابي ، ص ٣٧٣ ، تراجم سيدات بيت النبوة ، د. عائشة بنت الشاطىء ، ص ٢٥٣ ـ ٢٥٥ . نساء محمد صلى الله عليه وسلم ، ص ٦١ ، تاريخ الصحابة ، ص ٢٠١ .

(٤) اسماء بنت أبي بكر الصديق ـ رضي الله عنهما ، أسلمت بمكة قديما ، وبايعت ، تولت احضار الطعام للرسول صلى الله عليه وسلم وأبيها ، وهما في طريقهما الى المدينة مهاجرين ، وشقت نطاقها لربطه ، فسُميت بذات النطاقين ، تزوجها الزبير بن العوام ، فهي والدة عبد الله بن الزبير توفيت بعد قتل إبنها عبد الله رضي الله عنه بليال ، صفة الصفوة ٢/٥٨ـ٥٩ ، تاريخ الصحابة ص ٤٠ ، رقم الترجمة ٨٨ ، الطبقات الكبرى ، ابن سعد ٨/٢٤٩ .

(٥) (وأم سلمة) : ساقطة من جـ ، موجودة في باقي النسخ . وأم سلمة : هي هند بنت سهل ، سمي زاد الراكب لأنه يكفي المسافر الزاد ولا يجعله يحمله ، كانت عند أبي سلمة .... =

وأم حبيبة [١]، وصفية [٢]، أزواج النبي صلى الله عليه وسلم [٣].

وحبس سعد بن أبي وقاص [٤]، وخالد بن الوليد [٥]، وجابر

= فهاجر الى الحبشة الهجرتين ، ومات أبو سلمة سنة أربع من الهجرة ، فتزوجها الرسول صلى الله عليه وسلم ، توفيت رضي الله عنها سنة تسع وخمسون ، ودفنت بالبقيع ، وهي ابنة أربع وثمانين سنة • صفة الصفوة ، جـ٢ ، ص ٤٠ـ٤٢ ، تراجم سيدات بيت النبوة ، ص ٣٢٠ وما بعدها ، نساء محمد صلى الله عليه وسلم ، ص ١١٥ ، تاريخ الصحابة ، ص ٢٥٩ ، رقمها ١٤٣٤ •

(١) أم حبيبة : هي رملة بنت أبي سفيان ، كانت عند عبد الله بن جحش ، هاجر بها الى الحبشة الهجرة الثانية ، ثم ارتد عن الاسلام وتنصر ومات هناك ، وثبتت رضي الله عنها على دينها فبعث صلى الله عليه وسلم الضمري الى ملك الحبشة ليخطبها عليه ، ففعل وأصدق عن النبي صلى الله عليه وسلم ، وذلك في السنة السابعة من الهجرة ، توفيت سنة أربع وأربعين • انظر صفة الصفوة ، جـ٢ ، ص ٤٢ ـ ٤٦ ، تاريخ الصحابة ، ص ١٠٣ ، تراجم سيدات بيت النبوة ، ص ٣٧٨ ـ ٣٧٩ •

(٢) صفية بنت حيي بن أخطب ـ رضي الله عنها ـ سُبيت يوم خيبر ، فاصطفاها الرسول صلى الله عليه وسلم ، فأسلمت فأعتقها ، وجعل عتقها صداقها ، توفيت سنة خمسين وقيل اثنين وخمسين ودفنت بالبقيع • انظر : صفة الصفوة ، جـ٢ ، ص٥١ـ٥٢ ، تراجم سيدات بيت النبوة ص ٣٦٤ ـ ٣٧١، نساء محمد صلى الله عليه وسلم ، ص ٢٢٥ وما بعدها ، تاريخ الصحابة ، ص ١٣٩، رقمها ٦٨١ ، الطبقات الكبرى ، ابن سعد ، جـ٨ ، ص ٤٦٩ •

(٣) انظر أحكام الأوقاف الخصاف ، ص ١٣ـ١٤ •

(٤) سعد بن أبي وقاص : هو مالك بن أهيب ، ويقال وهيب الزهري ، أبو اسحق ، أسلم قديما ، وهاجر قبل الرسول صلى الله عليه وسلم ، وهو أول من رمى بسهم في الاسلام ، شهد بدرا ، والمشاهد كلها ، وهو أحد الستة من أهل الشورى ، وقيل أنه كان مُجاب الدعاء مشهور بذلك ، وكان أحد الفرسان من قريش الذين كانوا يحرسون رسول الله صلى الله عليه وسلم في مغازيه ، وهو الذي كوف الكوفة وتولى قتال فارس ، وفتح الله على يديه القادسية • توفي في قصره بالعقيق ، وحمل الى المدينة ، ودفن في البقيع وذلك سنة خمس وخمسين ، انظر تهذيب التهذيب ٤١٩/٣ـ٤٢٠ ، تقريب التهذيب ، ص ٢٣٢ ، رقم الترجمة ٢٢٥٩ ، وقد ذكر البيهقي في سننه أمر وقف سعد بن أبي وقاص ، فقال : (وتصدق سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه بداره بالمدينة ، وبداره بمصر على ولده ، فذلك الى اليوم • انظر سنن البيهقي ١٦١/٦ •

(٥) خالد بن الوليد بن المغيرة المخزومي القرشي ، يكنى أبا سليمان ، من كبار الصحابة ، تربى في الصحراء عند احدى القبائل هناك ، وقد كان والده زعيم بني مخزوم ، أمه لبابة الصغرى أخت ميمونة زوج النبي صلى الله عليه وسلم ، أسلم سنة سبع ، تقلد إمرة الجيش في عدة غزوات الى أن مات سماه صلى الله عليه وسلم (سيف الله المسلول) ، استعمله أبو بكر على قتال أهل الردة ، مات بحمص سنة احدى وعشرين • انظر الاصابة ٤١٣/١ـ٤١٥ ، تقريب التهذيب ـ دار المعرفة ٢١٩/١ ، تهذيب التهذيب ١٠٧/٤ ، الاعلام ، الزركلي ، ص٢٣٧، سيف الله خالد بن الوليد • أ• أكرم ص ٢٠ ، تاريخ الصحابة ، ص ٨٥ •

* وقد ذكر ابن حجر العسقلاني وقف خالد وسيأتي مفصلا انظر • فتح الباري ، العسقلاني جـ٦ ص ٧٥ •

ابن عبد الله [١]، وعقبة بن عامر [٢]، وعبد الله بن الزبير [٣]، وغيرهم [٤] - رضي الله عنهم أجمعين ·

وهذا [٥] إجماع منهم على جواز الوقف، ولزومه، ولأن الحاجة ماسة الى جوازه، لقول زيد بن ثابت - رضي الله عنه - : لم نرَ خيرا للميت، ولا للحي من هذه الحبس الموقوفة،

أما الميت فيجرى أجرها عليه، وأما الحي (فتحبس) [٦] عليه، ولا توهب، ولا تورث، ولا يقدر على استهلاكها ·

(فإن) [٧] زيد بن ثابت - رضي الله عنه - جعل صدقته التي (وقفها) [٨] على سنة، صدقة عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - وكتب كتابا على كتابه هذا [٩].

---

(١) جابر بن عبد الله : مرت ترجمته في الصفحات السابقة · ص٤١·

(٢) عقبة بن عامر بن عيسى الجهني، اختلف في كنيته قيل أبو عامر وقيل أبو عمرو، صحابي مشهور روى عن كثير ولّي إمرة مصر من قبل معاوية سنة أربع وأربعين ·
كان قارئا عالما بالفرائض، والفقه، فصيح اللسان، شاعرا، كانت له السابقة والهجرة، وهو أحد من جمع القرآن، ومصحفه بمصر الى الآن بخطه · مات سنة ثمان وخمسين · انظر : تهذيب التهذيب ٢١٦/٧-٢١٧، تقريب التهذيب ٢٧/٢، الاصابة ٤٨٢/٢·

(٣) عبد الله بن الزبير بن العوام الاسدي : يكنى بأبي بكر، أمه أسماء بنت أبي بكر الصديق - رضي الله عنهما -، ولد بعد الهجرة بشهرين حفظ عن النبي صلى الله عليه وسلم، وهو صغير وحدث عنه، وهو أحد العبادلة، حنكه الرسول صلى الله عليه وسلم، وسماه باسم جده، وكناه بكنيته · بويع له بالخلافة عقب موت يزيد بن معاوية سنة أربع وستين، قتل على يد الحجاج بن يوسف سنة ثلاث وسبعين، وله مناقب كثيرة · انظر : تقريب التهذيب ص٣٠٢ رقم الترجمة ٣٣١٩، تهذيب التهذيب ١٨٧/٥-١٨٨، الاصابة ٣٠٤/٤-٣١١·

(٤) انظر الأثر كاملا في وقف كل من هؤلاء، الصحابة والصحابيات وغيرهم في أوقاف الخصاف ص ١١ وما بعدها ·

(٥) وقد وردت آثار كثيرة عن أوقاف الصحابة - رضوان الله عليهم - ولكنه اقتصر في هذا الكتاب على بعضها ليدلل على إجماع الصحابة على هذا الأمر · لمزيد من التفاصيل عن أوقاف الصحابة أنظر أحكام الأوقاف، الخصاف ص ١-٢١·

(٦) (فتحبس) : في د، وفي أ، ب، جـ (فيحبس)، والصحيح الأول لتناسب ما قبلها، ففيه أجرها أي مؤنث ·

(٧) (فإن) : في د، وفي أ، ب (وإن)، وفي جـ (إن) بدون الواو ·

(٨) (وقفها) : في د، وفي أ، ب، جـ أوقفها ·

(٩) أورد البيهقي الأثر من طريق مالك، قال : كان زيد بن ثابت، قد حبس داره التي في البقيع : وداره التي عند المسجد، وكتب كتاب حبسه، على ما حبس عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - قال مالك : وحبس زيد بن ثابت [illegible]، وكان يسكن منزلا في داره التي حبس عند المسجد، حتى مات فيه · انظر السنن الكبرى : البيهقي ١٦١/٦·

وأما الجواب عن قوله صلى الله عليه وسلم : (لا حَبْس عن فرائض الله تعالى) :

(فنقول)[١] : أنه محمول على أنه لا يمنع أصحاب (الفرائض)[٢] عن فروضهم التي قدّرهـا الله لهم في سورة النساء بعد الموت[٣] ، بدليل نسخها لما كانوا عليه من حرمانهم الإناث قبل نزولها وتوريثهم بالمؤاخاة[٤] ، والموالاة[٥] مع وجودهن[٦] .

وقول شريح : جاء محمد (صلى الله عليه وسلم) ببيع الحبس ، محمول على حبس (الكَفَرة)[٧] مثل البحيرة[٨] ، والسائبة[٩] ، والوصيلة[١٠] ، والحام[١١] ، عملا بما هو صريح اللفظ ،

---

(١) (فنقول) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب (فيقول) والصحيح الأول .

(٢) (الفرائض) في أ ، ب د ، وفي جـ الفروض والصحيح هو الأول .

(٣) آية الفرائض من سورة النساء آية (١٧٦) .

(٤) المؤاخاة التي فعلها الرسول صلى الله عليه وسلم بين المهاجرين والأنصار ، وكانت أول خطوة فعلها الرسول صلى الله عليه وسلم بعد الهجرة إلى المدينة ، وذلك ليذهب عنهم وحشة الغربة ويؤنسهم ، ويعوضهم عما وجدوه من مفارقة الأهل ، والأحبة ، ويشد أزر بعضهم ببعض ، ويورث بعضهم بعضا . فلما عز الاسلام ، وذهبت الوحشة ، أنزل الله قوله تعالى : **(وأُولوا الأَرْحَام بَعْضُهُم أَوْلى بِبَعْضٍ في كتَابِ اللهِ إنّ اللهَ بكلّ شيءٍ عليم)** / سورة الأنفال آية (٧٥) . وأنزل تعالى : **(إنما المؤمنون أخوة)** / الحجرات آية (١٠) ، أي في التواد والتراحم والدعوة ، وليس في الميراث ، فنسخت هذه الآيات التوارث بين المهاجرين والأنصار ، سيرة ابن هشام ـ الهامش ٢/١٥٠ـ١٥١ .

(٥) المُوالاة : بضم الميم من والى ، وهو التناصر ضد المعاداة . والولاء والنصرة . وعقد الموالاة ان يقول مجهول النسب ، لرجل معروف النسب : أنت وليّ ترثني إذا مت وتعقل عني إذا جنيت ، معجم لغة الفقهاء . ص٤٦٨ .

(٦) فيصبح معنى الحديث بعد دفع الاحتجاج به أنه يحرم منع صاحب الفرض من نصيبهم في الميراث بعد وفاة المورث ، ما لم يكن هذا المال الموروث . أو بعضه موقوف .

(٧) (الكفرة) :في ب ، جـ ، د ، وفي أ (العزة) والأول هو الصحيح .

(٨) البحيرة : هي الابل التي تنتج خمسة أبطن آخرها ذكر ، وقد كان أهل الجاهلية يبحرون أذنهـا (أي يشقونها) ، ويحرموا ركوبها .

(٩) السائبة : هي التي كان أهل الجاهلية يسيبونها لآلهتهم ، فلا يحمل عليها شيء ، فلا يحل الانتفاع بها . سبق بيانها انظر ص : ٣٣ .

(١٠) الوصيلة : فهي الناقة ، أو الشاة البكر التي تبكر في أول نتاج بأنثى ثم تثني بعد بأنثى ، وقيل إن ولدت ذكرا ، وأنثى ، قالوا : وصلت أخاها فهي وصيلة فيسيبونها لطواغيتهم . وقيل هي الشاة إذا انتجت عشر اناث فتتابعت في خمسة أبطن ليس فيهم ذكر .

(١١) الحام : الشاة إذا انتجت من صلب الفحل عشرة أبطن من الاناث ، [illegible] ظهره ، فهو حام .

وجميعها عادات حرمها الإسلام في سورة المائدة بقوله تعالى : ([illegible] بحيرة ولا سائبة ولا وصيلة ، ولا حام ولكن الذين كفروا يفترون على الله الكذب وأكثرهم [illegible]) [illegible] المائدة (١٠٣) .

متواتر المعنى [١]، وحملا للمحتمل عليه توفيقا بين (الأدلة) [٢]، والله أعلم [٣].

=== انظر تعريف هذه المصطلحات (السابقة) تفسير ابي السعود ٢/١٣٣، تفسير الطبري ١١/١١٦-١٢٦؛ صفوة التفاسير - الصابوني ١/٣٦٨-٣٦٩؛ تفسير الجلالين، ص ١٦٤.

(١) التواتر : هو ما يرويه جمع ثقات عدول يؤمن تواطؤهم على الكذب عن جمع مثلهم إلى أن يصل الى الرسول صلى الله عليه وسلم. انظر معجم لغة الفقهاء، ص ١٥٠.

(٢) (الأدلة) : في د، وفي أ، ب، ج (الدلالة) والصحيح الأول.

(٣) وذلك بناء على المبدأ الأصولي الذي ينص على : (أن أعمال الدليلين أولى من [illegible] إهمال إحدهما) وذلك عن طريق [illegible] الجمع والتوفيق بينهما. انظر [illegible] [illegible] الإسلامي - بدران أبو [illegible] [illegible] بدران، ص ٤٦١.

باب
(في ألفاظ الوقف ، وأهله ، ومحله ، وحكمه) [١]

xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx

يتوقف انعقاد الوقف على صدور ركنه من أهله مضافا إلى محل قابل لحكمه لما علم أن قيام ذات التصرف بالأهل ، وقيام حكمه بالمحل ٠

فركنه [٢] : لفظ الوقف ، وما في معناه ، كقوله : صدقة محرمة ، (أو صدقة محبسة) [٣] ، أو صدقة مؤبدة ، (أو صدقة موقوفة) [٤] ، أو صدقة لا تباع ، ولا توهب ولا تورث ، أو صدقة موقوفة [٥] .

وأهله [٦] : أهل التبرع ، وهو الحر ، العاقل ، البالغ ، غير مرتد ، (ولا مديون) [٧] ، (ولا) [٨] ، محجور عليه فيصح منه لازما [٩] عندهما ، ولو في مرض الموت [١٠] ، الا أن للورثة إبطال ما زاد على الثلث [١١] ، كالتدبير [١٢] .

(١) العنوان غير واضح في جـ٠

(٢) كان الأولى أن يؤخر المصنف الكلام عن الركن الى ما بعد الحكم لأنه ذكر تفصيل الركن هناك ؛ أي بعد الحكم ٠

(٣) (أو صدقة محبسة) : في ب ، د ، وساقطة من أ ، جـ ٠

(٤) (أو صدقة موقوفة) : في ب ، د ، وساقطة من أ ، ولكنه أضافها في آخر الصفحة ، وكذا ساقطة من جـ٠

(٥) وقد أوصلها بعضهم الى ستة وعشرين لفظا ـ سأذكر باقي الألفاظ التي لم ترد هنا في المتن في نهاية هذا الفصل ان شاء الله تعالى ٠

فائـدة :ـ

قد يثبت الوقف بالضرورة ، وصورته بأن يوصى بغلة داره للمساكين أبدا ، أو لفلان من الناس ، وبعده للمساكين أبدا فإن الدار تصير وقفا بالضرورة ٠

(٦) أي ويشترط في الواقف ليكون أهلا للوقف ، أو ليصح وقفه شروط ٠

(٧) (ولا مديون) : في ب ، د ، وساقطة من أ ، جـ ٠

(٨) (ولا) : في أ ، ب ، جـ ، وساقطة من د ٠

(٩) العقد اللازم هو الذى لا يمكن للعاقد الرجوع فيه بارادته المنفردة ٠ المدخل الفقهي العام الاستاذ الزرقاء ١/٤٣٥ ٠

(١٠) مرض الموت : هي العلة المقعدة المتصلة بالموت ٠ ويشترط لتحقق مرض الموت أن يغلب على الظن الهلاك منه ، وأن يكون من شأنه أن يُميت ٠ انظر معجم لغة الفقهاء ، ص ٤٢٦ ، محاضرات في الوقف ، أبو زهرة ، ص ١٤٢ ٠

(١١) في حياته يصح بجميع ماله وفي مرضه يصح من الثلث ، لأنه ازالة الملك بطريق التبرع ، المبسوط ١٢/ ٣٣ ٠

(١٢) التدبير : هو العتق الواقع عن دبر الانسان ـ اى بعده ـ وهو مأخوذ منه ، وحقيقته [illegible] تعليق العتق بموت سيده على الاطلاق ٠ انظر الاختيار ٤/ ١٨ ، معجم لغة [illegible] ، ص ١٢٦ ٠

ولا يصح من العبد إلا إذا أذن له مولاه (١)، وكان غير مستغرق بالدين (ولو) (٢) استغرق. لا يصح وقفه، وإن أذن له سيده (مع) (٣) الغرماء (٤) بناء على قول أبي حنيفة ـ رضي الله عنه ـ.

ولا من الصبي، والمجنون الذى لا يعقل لعجزهما عن التصرف (٥)، ولا من المرتد (٦). وسيأتي بيانه في أجزاء الأبواب.

(ولا من المديون) (٧)، (ولا من) (٨) المحجور (٩)

---

(١) وذلك لأن الوقف إزالة الملك، والعبد ليس من أهل الملك، وقد فرق بين المأذون، وغير المأذون، فأجازها من الأول بشرط عدم الإستغراق في الدين بالنسبة لمولاه، في حين لم يفرق بعض الحنفية كالكاساني بين المأذون وغير المأذون، فكلاهما لا يملك الوقف عنده، وذلك لأن الوقف ليس من باب التجارة، ولا من ضرورياتها، فلا يملكه المأذون، فلا يملكه المأذون، كما لا يملك الصدقة، والهبة، والاعتاق. انظر بدائع الصنائع ـ الكاساني ٨/٣٩١٠ـ٣٩١١، حاشية ابن عابدين ٤/٣٤٩، الفتاوى الهندية ٢/٣٥٢، شرح الدر المختار ٢/١٥٠.

(٢) (ولو): في ب، د، وفي أ، جـ (و)، والأول هو الصحيح.

(٣) (مع): في أ، ب، د، وفي جـ (من) والأول الصحيح.

(٤) الغرماء: جمع غريم، وهو الدائن، أو المديون، أو الخصم. انظر المنجد، ص ٥٤٩.

(٥) وذلك لأن الوقف إزالة الملك بغير عوض، فهو من التصرفات الضارة ضررا محضا، والصبي، والمجنون ليسا من أهل التصرفات الضارة، ولذلك لا تصح منهما الهبة، والصدقة والاعتاق. ولا فرق بين كون الصبي مأذونا له بالتجارة، أو غير مأذون، انظر بدائع الصنائع ٨/٣٩١٠. والجنون هنا يقصد به الجنون المطبق. انظر حاشية ابن عابدين ٤/٣٤٠ ـ ٣٤١، الفتاوى الهندية ٢/٣٥٢.

(٦) الردة المقارنة ـ أي وقفه حال ردته، فان عاد الى الاسلام صح وقفه وإلا بطل وقفه ـ لا تبطل الوقف بل يكون موقوفا، بخلاف الردة الطارئة، فإنها تبطل الوقف فورا، حتى وإن عاد إلى الاسلام مالم يجدد وقفه. حاشية ابن عابدين ٤/٣٤٢، شرح فتح القدير ٥/٤١٧، الوصايا والوقف ـ الزحيلي، ص ١٧٨.

(٧) (ولا من المديون): في أ، جـ، د، وساقطة من ب.
وقد فرق الحنفية بين الدين المستغرق، وغير المستغرق، فان كان وقف وقفا بمال يزيد عن سداد الدين، أي ترك ما يفي الدين، ثم وقف جاز، بخلاف ما اذا لم يترك بعد الوقف ما يكفي لسداد الدين، فانه يتوقف على إجازة الدائنين، سواء حجر عليه أم لا، وسواء في المرض، أو الصحة، وذلك لحماية مصالح الدائنين. الوصايا والوقف ـ الزحيلي، ص ١٧٧.
وفي البحر: إن المديون إذا أحاط الدين بماله إذا وقف، وهو مريض يباع، وينقض الوقف. انظر البحر الرائق [illegible]

(٨) (ولا من) [illegible] د، وساقطة من ب.

(٩) حتى [illegible] الشافعي [illegible] توقف أرنا لا يجوز، لأن حجره عليه كي لا يخرج [illegible] [illegible] أطلقها هنا. وفي شرح فتح [illegible] [illegible] عليه [illegible] الجهة لا تنقطع أن يصح على قول أبي [illegible]

(عليه)[١] على قول من يرى به[٢].

وإن لم يكن محجورا عليه ، يصح (وقفه)[٣] ، وإن قصد به (ضرر)[٤] غرمائه ، بثبوت حقهم في ذمته دون العين[٥].

ومحله : المال المتقوم[٦] ، (بشرط كونه عقارا ، أو منقولا متعارف)[٧] ، وسيأتي بيانه في فصله .

وحكمه ما ذكر في تعريفه من أنه حبس العين عن التمليك ، والتصدق بالمنفعة[٨].

= وهو الصحيح عند المحققين ، وعند الكل إذا حكم به حاكم . شرح فتح القدير ٤١٧/٥ .
وقد فرق الفقهاء بين الوقف قبل الحجر ، وفي حال الصحة ، وبعده . فقالوا ، بجوازه قبل الحجر في حال الصحة ، وعلل ذلك صاحب شرح فتح القدير بأن حق الدائنين لم يتعلق بالعين في حال صحته وقالوا أيضا يحق للدائنين المطالبة بإبطال وقف مدينهم ان لم يكن محجورا عليه بسبب الدين ووقف في حال صحته .
انظر شرح فتح القدير ٤٢٤/٥ ، شرح الدر المختار ٤٢٦/٢ ، البحر الرائق ١٨٨/٥ .

(١) (عليه) : في أ ، وساقطة من باقي النسخ ، وقد شاع استعمال اللفظتين أي بدون عليه ومعها .

(٢) سواء كان الحجر على الواقف لسفه ، او دين . البحر الرائق . السابق .
ولو وقف الصبي المحجور عليه أرضا له ، أبطله الفقيه أبو بكر ، إلا أن يكون باذن القاضي وأما الفقيه ، أبو القاسم فقد أبطله مطلقا ، حتى لو أذن له القاضي ، لأنه من التصرفات الضارة ضررا محضا ، كما يقسمه الأصوليون ، لأنه تبرع محض . الفتاوى الهندية ٣٥٢/٢ .

(٣) (وقفه) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب وقف والصحيح الأول .

(٤) (ضرر) : في أ ، ب ، د ، وساقطة من جـ .

(٥) وقد أضاف ابن نجيم لشروط أهلية المتبرع ان يكون منجزا غير معلق ، فالوقف لا يصح تعليقه ، بالشرط كأن يقول : إن قدم ولدى فداري صدقة موقوفة على المساكين فجاء ولده ، لا تصير وقفا . البحر ١٨٨/٥ .

(٦) المتقوّم : بضم الميم ، وفتح التاء ، والقاف ، وتشديد الواو المفتوحة ، وهو كون الشيء ذا قيمة مالية . معجم لغة الفقهاء ، ص ٤٠ .
[illegible] : [illegible] يباح الانتفاع به شرعا . المدخل الفقهي ـ الزرقا ١٣٤/٣ .

(٧) [illegible] أ ، ب . والصحيح اثباتها .
[illegible] المسألة في البدائع ٣٩١٢/٨ ، الاختيار ٤٢/٣ ، البحر الرائق ١٩٠/٥ .

(٨) [illegible] أنه يزول الموقوف عن ملك الواقف ، ولا يدخل في ملك الموقوف عليه ، [illegible]
[illegible] عليه ، لأن الوقف حبس الأصل ، وتصدق بالفرع ، [illegible]
[illegible] مبتدأ بصرف الفرع إلى مصالح الوقف من عمارته ، وإصلاح ما وهي من [illegible]
[illegible] شرط الواقف ، او لم يشترط . البدائع ٣٩١٢/٨ [illegible]
[illegible]
[illegible] حكمه : زوال العين عن [illegible]

فلو قال [١] : أرضي هذه صدقة موقوفة مؤبدة ، جاز لازما عند عامة العلماء [٢] ، إلا أن محمد ـ رحمه الله ـ يشترط التسليم [٣] ، إلى المتولي ، واختاره جماعة [٤] .

وعند ـ أبي حنيفة ـ رضي الله عنه ـ يكون نذرا بالصدقة ، بغلة الأرض ، ويبقى ملكه على حاله [٥] ، فاذا مات تورث عنه [٦] .

(ولو) [٧] قال : صدقة موقوفة (مؤبدة) [٨] في حياتي ، وبعد وفاتي ، جاز عندهم ، الا أن أبا حنيفة ـ رضي الله عنه ـ قال : ما دام الواقف حيا ، كان ذلك (نذرا منه) [٩] بالتصدق بالغلة ، وكان عليه الوفاء بالنذر [١٠] .

ولو رجع عنه جاز ، ولو لم يرجع حتى مات ، جاز من الثلث [١١] ، ويكون سبيله ، سبيل ــــــــ

---

(١) بدأ المصنف بتفصيل الركن يذكر أمثلة على الألفاظ ، وكان الأولى به أن ينبه لذلك قبل الابتداء بالمسائل ، ولكنه اكتفى بذكر الركن في البداية كما لاحظنا في بداية الفصل .

(٢) أنظر المبسوط ـ ١٢/٣٢ .

(٣) التسليم يكون بإحدى الطريقتين : إما باثبات يد القيم عليها ، أو بأن يحصل المقصود من الموقوف كسكنى الدار إن كانت الموقوفة دارا . وسيأتي بيان ذلك فيما بعد إن شاء الله تعالى . انظر المبسوط ١٢/٣١٣ ، تحفة الفقهاء ٣/٣٧٧ ، شرح فتح القدير ٥/٤١٩ .

(٤) منهم ابن أبي ليلى ، وقد استدل محمد ، ومن معه على اشتراطهم التسليم : بفعل عمر ـ رضي الله عنه ـ فقد استثنى للوالي أن يأكل بالمعروف ، فللوالي أن يأكل قدر حاجته كما أن لوصي اليتيم اذا عمل له ، ويشترط فيه أن يكون غير متمول ـ أي يكتفي بما يأكل ، ولا يكتب به المال بالبيع لنفسه ، ففي قول عمر (على من وليه) دليل على هذا الشرط (التسليم) . وقد روى أنه جعل وقفه في يد ابنته حفصة ـ رضي الله عنهما ـ وهو ليس بشرط عند أبي يوسف وهلال وأهل البصرة . وسيأتي تفصيله في موضوعه . انظر المبسوط ١٢/٣١ ، البدائع ٨/٣٩١١ الاختيار ٣/٤١ ، أحكام الوقف ـ هلال ، ص ١٣ ـ ٢٤ .

(٥) أي تبقى رقبة الموقوف على ملكه ، ويجوز له بيعه والتصرف فيه . تحفة الفقهاء ٣/٣٧٦ .

(٦) ولهذا قال [illegible] لا يجوز [illegible] أبي حنيفة ـ والحقيقة أن الوقف لا حكم له عنده [illegible] يكون نذرا بالتصدق [illegible] ومنافعه . انظر تحفة الفقهاء ٣/٣٧٦ . المبسوط ١٢/٣٢ ، أحكام الوقف [illegible] ص ٢ .

(٧) (ولو) [illegible] (فلو) .

(٨) (مؤبدة) [illegible]

(٩) (نذرا منه) [illegible] (منه نذر) والأول أدق في التعبير .

(١٠) [illegible]) ولقوله تعالى ممتدحا المؤمنين [illegible] (الانسان آية ٧) . فيجب عليه التصدق [illegible] النذر ، والا ورثت عنه [illegible] بلا إيصاء ، تورث عنه [illegible]

(١١) [illegible]

أوصى بخدمة (عبده)[١] لإنسان ، فانّ الخدمة تكون للموصى له ، والرقبة على ملك مالكها ، حتى لو مات الموصى له بها يصير العبد ميراثا لورثة المالك .

الاّ أن في الوقف لا يتوهم انقطاع الموصى لهم ، وهم الفقراء ، فتتأبد هذه الوصية [٢] .

ولو قال : أرضي هذه (موقوفة)[٣] ، أو قال : وقف ولم يزد على هذا ، لا يجوز عند عامة مجيزي الوقف . .

قال هلال [٤] - رحمه الله - : لأن الوقف يكون للغني والفقير ، ولم يسم لأيهما هو فلذلك أبطلته [٥] ، وصار كما لو قال : أرضي محبوسة ، ولم يزد على ذلك ، فإنها لا تكون وقفا [٦] .

ولأن الأرض توقف للدين ، والوصايا ، ويحبس الأصل ، فهذا وقف لم يسم سبيله ، ووجوهه فلم يتصدق بغلته ، فقد خرج من أن يكون على ما أمر به النبي صلى الله عليه وسلم - عمر بن الخطاب

---

(١) (عبده) : في د ، وفي أ ، ب ، جـ (عبد) والأول أصح .

(٢) فتاوى قاضيخان ٢٨٦/٣ .

(٣) (موقوفة) : في أ ، جـ ، وفي ب ، د (صدقة موقوفة) والأول هو الصحيح ، وذلك لأن لفظة (صدقة موقوفة) سيتلو ذكرها وهي جائزة عند هلال في حين لم يجز هذه ، والاّ لأصبح الكلام متناقضا .

(٤) هو هلال بن يحيى بن مسلم الرأى البصري ، من أهل البصرة ، ومن أكابر علماء الحنفية ، سمي هلال الرأى ، لسعة علمه ، وكثرة فهمه ، كما قيل ربيعة الرأى . أخذ عن أبي يوسف ، وزفر ، وروى عن ابن عوانه ، وابن مهدي ، وأخذ عن بكار بن قتيبة ، وابن قحطبة . له مصنفات في الشروط ، وله أحكام الوقف ، توفي سنة خمس وأربعين ومائة للهجرة . انظر تاج التراجم ، ص ٨٠ ، الفوائد البهية ، ص ١٧٧ ، مفتاح السعادة ٢٦١/٢ ، الاعلام ٩٨/٨ ، معجم الاعلام ص ٩٢٨ .

(٥) يرد على قول هلال بأن العرف اذا كان يصرفه للفقراء ، كان كالتنصيص عليهم ، فلو قال : موقوفة على الفقراء صح عند هلال أيضا ، لزوال الاحتمال في المسألة السابقة بالتنصيص على الفقراء ، عرفا . أنظر شرح فتح القدير ٤١٨/٥ ، الفتاوى الهندية ٣٥٧/٢ .
وقد أجاب ابن الهمام ، وابن نجيم على قول هلال هذا بقولهما : وموقوفة فقط ، لا تصح الاّ عند أبي يوسف ، فانه يجعلها بمجرد هذا اللفظ وقفا على الفقراء ، وهو قول عثمان البتي ، واذا كان مفيدا لخصوص المصرف ، يعني الفقراء ، لزم كونه مؤبدا ، لان جهة الفقراء لا تنقطع ، قال صدر الشهيد (ومشايخ بلخ يفتون بقول أبي يوسف ، ونحن نفتي بقوله أيضا ، وهي معروفة عند أهل الحجاز لمكان العرف . وبهذا يندفع رد هلال قول أبي يوسف بأن الوقف يكون على الغني ، والفقير ، ولم يبين فبطل ..) . انظر شرح فتح القدير ٤١٨/٥ ، البحر ١٩٠/٥ .

(٦) أما قوله : وقفت أرضي هذه ، أو حبستها ، أو حرمتها ، أو هي موقوفة ، أو محبوسة ، أو محرمة ، فهو باطل بالاتفاق ، لأن كلامه يحتمل غير الوقف ، فلعله قصد بذلك وقفتها على ملكي ، أي لحاجتي ، أو لقضاء ديوني . أنظر حاشية ابن عابدين ٣٤٠/٤ ، الفتاوى الهندية ٣٥٢/٢ ، المبسوط ٣٢/١٢ ، شرح الدر المختار ١٥٠/٢ ، شرح فتح القدير ٤١٨/٥ ، أحكام الوقف هلال ص٤ ، البحر ١٩٠/٥ ، فتاوى قاضيخان ٢٨٦/٣ ، البزازية ٢٦٣/٣ .

ـ رضي الله عنه ـ لأنه إنما ذكر حبس الأصل ، ولم يذكر (الصدقة على ما أمر به عمر بن الخطاب ، فلذلك أبطلته حتى يجتمع الكلامان)[١] الصدقة ، والحبس ، فإذا اجتمعا كان الوقف جائزا[٢] .

وقال (أبو يوسف)[٣] : يجوز ، ويكون وقفا على المساكين ، (لأن)[٤] مطلقه ينصرف إلى المساكين عرفا[٥] .

ولو قال : أرضي هذه صدقة موقوفة ، أو موقوفة صدقة ، ولم يزد على هذا جاز ، في قول أبي يوسف ومحمد ، وهلال الراى ـ رحمه الله تعالى ـ ويكون وقفا على الفقراء[٦] .

وقال يوسف بن خالد (السمتي)[٧] ـ رحمه الله ـ لا تجوز مالم

---

(١) ساقط من أ .

(٢) وقد اعترض من أخذ برأى أبي يوسف على هلال ومن معه بقولهم : (لم قلت إذا قال : أرضي هذه صدقة ، ولم يزد على ذلك أمرته أن يتصدق به ، وإذا قال : هي موقوفة لم تأمره أن يتصدق بها) فكيف افترقا ؟ فأجاب هلال عن هذا الاعتراض بقوله : لأن الصدقات كلها للمساكين ، إلاّ أن يعلم أنه عنى بها غيرهم ، الاّ أن الله يقول في كتابه (إِنَّمَا الصَّدَقَاتُ لِلْفُقَرَاءِ وَالْمَسَاكِين) (التوبة آية ٦٠) ، وكل صدقة لا تضاف الى أحد فهي للمساكين ، ألا ترى أن رجلا لو قال : مالي صدقة ولم يزد على ذلك ، كان ماله للفقراء والمساكين ، فليس قوله وقف بمنزلة قوله صدقة ، لأن قوله صدقة له معنى صحيح يُعرف بما أراد به وقوله : وقف ليس له معنى يعرف ما أراد به من الناس ـ ثم قال ـ ومن حجتنا على من خالفنا وقال بقول أبي يوسف أن يقال له ما تقول في رجل قال قد أوصيت بثلث مالي ان يتصدق به بعد وفاتي ، ولم يزد على ذلك ، (قال : ينبغي أن يتصدق على المساكين ، قلنا له : فما تقول لو قال : قد أوصيت بثلث مالي أن يوقف بعد وفاتي ولم يزد على ذلك ، فان قال لا يجوز ذلك ، فقد فرق بينهما وهما مفترقان على قولنا) . انظر أحكام الأوقاف ـ هلال ، ص ٤ـ٥ .

(٣) (أبو يوسف) : في أ ، جـ ، د وفي ب (س ر ح) وهي اختصار للكلمة .

(٤) (لأن) : ساقطة من جـ .

(٥) دليله على ذلك : أن قوله (موقوفة) جامعة للوقف والفقراء . أحكام الوقف ـ هلال الراى ، ص ٤، قاضيخان ٢٨٦/٣ .

(٦) وذلك لأنه ، إذا قال : أرضي هذه صدقة موقوفة ينتفي احتمال موقوفة وقف الدين ، لقوله صدقة ولأنه ذكر حبس أصلها وتصدق بها ، وأيضا خرجت من أن تكون نذرا بقوله موقوفة ، ومعنى قوله موقوفة أى محبوسة الأصل ، وقوله صدقة أى تصدق بها بمثل ما يتصدق به من الوقف ولقوله صدقة عُرف مصرفه ، فهذا وقف صحيح جائز عندهم ، وهو توقف عمر رضي الله عنه ـ عندما استشار الرسول ـ صلى الله عليه وسلم ـ فقال له : أن شئت حبست أصلها ، وتصدقت بها . انظر أحكام الوقف هلال ، ص ٦ـ٧ ، البحر ١٩٠/٥ ، قاضيخان ٢٨٦/٣ .

(٧) (السمتي) : في أ ، ب ، جـ ، وفي د (السهتي) والأول هو الصحيح . والسمتي بكسر السين ، وسكون الميم . نسبة الى السمت والهيأة ، وهو أبو خالد قديم الصحبة لأبي حنيفة ، وقد كثر أخذه عنه ، وقد كان صاحب رأى وهو أول من حمل فقه أبي حنيفة الى البصرة ، توفي سنة تسعين ومائة (١٩٠) هجرى . أنظر الفوائد البهية ، ص ١٨١ ، معجم الاعلام ، ص ٩٦٤ ، معجم المؤلفين ٢٩٥/١٣ ، الاعلام ٢٢٨/٨ .

(يقل) [١]، وآخرها للفقراء أبدا .

والصحيح قول أصحابنا ، لأن محل الصدقة في الأصل الفقراء ، فلا يحتاج الى ذكرهم ، ولا انقطاع لهم ، فلا يحتاج الى ذكر الأبد أيضا [٢].

ولو قال : أرضي هذه محرمة ، صدقة ، جاز [٣]، ويكون هذا بمنزلة قوله : موقوفة صدقة ، لأن المحرمة بمنزلة قوله : موقوفة في لغة أهل المدينة [٤].

ولو قال : حبست أرضي هذه ، (أو قال : أرضي هذه حبس) [٥]، (تكون) [٦]وقفا في قولهم [٧].

ولو قال : حَرِمْت أرضي هذه ، أو قال : (أرضي هذه ، أو قال :) [٨]هي محرمة .

قال الفقيه أبو جعفر [٩] : هذا على قول أبي يوسف - رحمه الله - كقوله موقوفة [١٠].

---

(١) (يقل) : في أ ، جـ ، وفي ب ، د (يزد قوله) وكلاهما - والله أعلم - صائبة .

(٢) وقد ذهب الى قول السمتي أهل البصرة ، وهو قول الخصاف . وقد احتج المخالفون للسمتي ومن معه لرأيهم بأوقاف الصحابة *فعمر -رضي الله عنه وقف أرضا له لذوي القربى ، ولم يجعل أخرها للمساكين ، وأيضا الزبير بن العوام - رضي الله عنه - تصدق بدوره ، فقال : هي على المردودة من بناتي ، لم يجعل اخرها للمساكين .. (وقد ورد تخريج الاثرين) فبناء عليه يكون وقفا عمر والزبير -رضي الله عنهما - غير جائز ، وليس هذا الكلام بشيء . أنظر أحكام الوقف لهلال الراى ، ص ٩-١٠ ، فتاوى قاضيخان ٢٨٦/٣ ، الفتاوى الهندية ٣٥٧/٢.

(٣) بخلاف أبي حنيفة ، فلا يُجيز ذلك . أنظر أحكام الوقف ، السابق ، ص ٧ .

(٤) بل عند أهل الحجاز بشكل عام ، وعندهم قوله (محرمة) أقوى في معنى الوقف من قوله موقوفة فتاوى قاضيخان ٢٨٦/٣-٢٨٧ ، أحكام الوقف - هلال ، ص ٧ .

(٥) أو قال : أرضي هذه حبس) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب العبارة جميعها ساقطة .

(٦) (تكون) في ب ، د ، وفي أ ، جـ (يكون) ، والأول هو الصحيح ، لأنها عائدة على الأرض .

(٧) اذا كان العرف يصرف ذلك الى الفقراء ، وقد أبطل ذلك ابن نجيم ، الآ أن يكون في العرف مثل هذا الحبس ، البحر ١٩٠/٥ ، وفي قاضيخان لا تكون وقفا في قولهم قاضيخان ٢٨٧/٣ .

(٨) ساقطة من أ ، ب ، جـ .

(٩) الفقيه أبو جعفر : هو محمد بن عبد الله أبو جعفر الفقيه البلخي الهندواني ، شيخ جليل القدر من أهل بلخ ، كان على جانب كبير من الفقه ، والذكاء ، والزهد والورع ، يقال له أبو حنيفة الصغير لفقهه ، حدث وأفتى ببلخ ، تفقه على أبي بكر الأعمش ، وعن أبي بكر الاسكاف ، وعن محمد ابن سلمة عن أبي سليمان عن محمد عن أبي حنيفة ، وتفقه عليه نصر بن محمد أبو الليث الفقيه . وجماعة . توفي ببخاري في ذي الحجة سنة اثنين وستين وثلاثمائة (٣٦٢) وعمره اثنين وستين سنة . انظر تاج التراجم ، ص ٦٣ ، رقمها (١٩٠) ، (٨٥) ، الفوائد البهية ، ص ١٤٥.

(١٠) ذكر صاحب المبسوط : بطلان ذلك بالاتفاق وذلك ، لأن كلام الواقف بهذه الصيغة يحتمل ، فلعل مراده وقفتها ملكي ، لتكون مصروفة في حاجتي ، أو على قضاء ديوني . المبسوط السرخسي ٣٢/١٢. ملكي ، لتكون مصروفة في حاجتي ، أو على قضاء ديوني المبسوط - السرخسي ٣٢/١٢، قاضيخان ٢٨٧/٣.

ولو قال حبيس موقوف ، أو حبيس وقف ، فهو باطل ٠

قال هلال : في قولنا ، وقول أبي حنيفة ، لأن معنى قوله وقف ، ومعنى قوله حبيس سواء كأنه قال : أرضي (هذه)[١] وقف ، وهذا باطل ، لا يجوز في قولنا[٢].

وقال : وكذلك لو قال : هي محرمة حبيس ، أو (حبس)[٣] محرمة لا يجوز ، لأنه ذكر (حبيس)[٤] الأصل ، ولم يسم لمن الغلة ، فلذلك أبطلته[٥].

ولو قال : موقوفة حبيس محرمة لا تُباع ، ولا توهب ، ولا تورث ، ولم يزد على ذلك ، لا يجوز إلاّ أن يجعل فيها معنى الصدقة ، أو المساكين مع حبس الأصل فيجوز ذلك عندنا[٦].

ولو قال : حبيس صدقة ، أو صدقة حبيس ٠

قال هلال : هذا جائز[٧].

وقال الفقيه أبو جعفر : هذا ينبغي أن يكون بمنزلة قوله : صدقة موقوفة[٨].

ولو قال :هي موقوفة لله تعالى أبدا جاز، وان لم يذكر الصدقة، ويكون وقفا[٩] على (الفقراء)[١٠].

---

(١) (هذه) :في أ ، جـ ساقطة من ب ، د٠

(٢) انظر أحكام الوقف ـ هلال الراى ص٨ ، وهو صحيح عند أبي يوسف وبه أفتى الامام الصدر الشهيد ، البحر الرائق ١٩٠/٥٠

(٣) (أو حبس) : في د وفي ب (أو) وساقطة من أ ، جـ والصحيح ما في د ٠

(٤) (حبس) : في ب ، د ، وفي أ ، جـ (حبيس) ، والأول هو الصحيح ٠

(٥) انظر أحكام الوقف ـ هلال ص ٨ ٠ وانظر البحر ١٩٠/٥٠
وفي البزازية : ولو قال : وقفتها ، أو حبستها ، أو سبلتها ، أو حرمتها ، أو هي موقوفة ، أو محبوسة ، أو محرمة لم يصح ـ كما سبق بيانه ـ وان قال هذه الألفاظ لانسان بعينه ، كأن يقول : هي وقف لك (لانسان معين) فكذلك ، الاّ عند أبي يوسف ـ رحمه الله تعالى ـ فإنه تمليك عنه فيشترط التسليم ، وقوله وقف أو حبس باطل ٠ البزازية ٢٥٦/٣ ٠

(٦) عندنا : هذا الكلام لهلال الرأى ، ورجحه صاحب الفتاوى الهندية ، وأضاف هلال : أما عند أبي حنيفة فلا يجوز عنده ، وإن جعل آخره للمساكين ، وعند أهل البصرة ، إن جعل آخره للمساكين جائز ، والاّ فلا ٠ انظر احكام الوقف ـ هلال ، ص ٨٠

(٧) وذلك لأنه ذكر حبس أصلها ، وتصدق بها ، فخرجت بقوله حبيس ، وهي كقوله موقوفة ، فالوقف حبس ـ كما قلنا ـ خرجت من أن تكون نذا بذلك ٠ وهو قول أبي يوسف ٠ انظر المرجع السابق ، البحر ١٩٠/٥٠

(٨) وهو قول إبن نجيم ٠ انظر البحر ١٩٠/٥٠

(٩) ولو لم يذكر الأبد كان جائزا عند أبي يوسف ـ رحمه الله تعالى ـ وبه أخذ الصدر الشهيد، ومشايخ بلخ ، وصاحب الفتاوى الهندية كذلك ، وذلك للعرف ٠ انظر : الفتاوى الهندية ٣٥٧/٢، ٣٥٨٠

(١٠) (الفقراء) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ (الفقير) والصحيح الأول ٠

(ولأن)[1] في قوله (صدقة)[2] موقوفة لله تعالى (أبدا دليلا على أنه أراد بها المساكين لأن فيه قربة إلى الله تعالى بقوله (لله تعالى)[3] . وخرجت من أن تكون موقوفة للدين بقوله لله تعالى[4] أبدا .

وكذا لو قال : (صدقة موقوفة على المساكين ، ولم يقل أبدا ، أو قال)[5] موقوفة لوجه الله تعالى ، أو موقوفة لطلب ثواب الله تعالى[6] .

ولو أوصى : بأن يوقف ثلث أرضه بعد وفاته لله تعالى أبدا تكون وصية بالوقف على الفقراء[7] .

ولو قال : أرضي هذه (صدقة موقوفة)[8] على فلان صح[9] ا (ويصير)[10] تقديره صدقة موقوفة على الفقراء ، لأن محل الصدقة الفقراء[11] ، إلا أن غلتها تكون لفلان ، ما دام حيا .

ومثله لو قال : صدقة موقوفة على زيد أبدا ، أو قال : على ولدي أبدا ، لأنه يصح من غير ذكر الأبد ، فمع ذكره أولى[12] .

ولا يصح قول يوسف بن خالد (السمتي)[13] وان ذكر الأبد ، لأن ذكر لفظ الأبد مضاف الى الصدقة على زيد ، أو ولده) وهو لا (يتأبد)[14] فيلغوا

(١) (ولأن) : في أ ، د ، وفي ب (لان) بدون الواو ، وساقطة من جـ .

(٢) (صدقة) : في جـ ، وساقطة من باقي النسخ .

(٣) ساقطة من أ .

(٤) وهي بمنزلة قوله : صدقة موقوفة ، البحر ١٩١/٥ ، الفتاوى الهندية ٣٥٧/٢ .

(٥) ساقطة من أ ، جـ .

(٦) تصح هذه اللفظة لزوال الاحتمال فيها بالوقف على الغني ، والفقير بنصه على الفقراء ، وقوله الفقراء أيضا يُفيد التأبيد فيها لو لم يصرح بالتأبيد . البحر ١٩٠/٥ .

(٧) وعند أبي يوسف بن خالد السمتي لا يجوز ، وقد قاسها على قوله (مالي هذا لله) لم يكن صدقة وقد أجازه هلال استحسانا . انظر أحكام الوقف - هلال ص٨ .
أما لو لم يقل أبدا فلا يجوز " الا عند أبي يوسف ، ويكون للفقراء ، ولا يجوز عندهما . انظر الفتاوى الهندية ٣٥٩/٢ ، البحر ١٩١/٥ ، فتاوى قاضيخان ٢٨٦/٣،٢٨٧ .

(٨) (صدقة موقوفة) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ (موقوفة صدقة) كلاهما بنفس المعنى .

(٩) أحكام الوقف ، المصدر السابق ، ص ٨ ، حاشية ابن عابدين ٣٤٩/٤ ، وفي البحر يصير وقفا عند أبي يوسف بخلاف محمد ،البحر ٢٠٠/٥ .

(١٠) (ويصير) : في ب ، د ، وفي أ ، جـ (ويصح) والأول أصح .

(١١) لأن قوله صدقة ذكر للفقراء والمساكين معنى ، وعنده جائز إما أن يجعل آخرها للفقراء والمساكين وإما أن يذكر الصدقة فهما سواء . انظر : احكام الوقف ،لهلال الرأي ، ص ٨ ، انظر : البحر ٢٠٠/٥ .

(١٢) البحر ٢٠٠/٥ ، فتاوى قاضيخان ٢٨٧/٣ .

(١٣) (السمتي) : في ب ، وساقطة من أ ، جـ ، وفي د (السهتي) والصحيح ما في ب .

(١٤) فالموت نهاية كل انسان وما له نهاية ، لا يكون مؤبدا ، بخلاف ما لو قال : للفقراء فالفقراء ...=

هذا (اللفظ)[١].

وكذا لو قال : أرضي هذه صدقة موقوفة على وجه الخير (والبر)[٢]، او (قال : على وجه الخير، أو قال)[٣] : وعلى وجه البر ، تكون وقفا على الفقراء ، لأن البر عبارة عن الصدقة[٤].

ولو قال : أرضي هذه صدقة موقوفة في الحج عني (أو)[٥] العمرة عني ، يصح الوقف .

ولو لم يقل : عني ، لا يصح ، لأنهما ليسا بصدقة[٦].

ولو قال : أرضي هذه موقوفة على الجهاد ، أو في الجهاد ، أو في الغزو ، أو قال في أكفان الموتى ، أو في حفر القبور ، أو قال : في بناء المساجد ، أو الحصون[٧] ، أو قال : على مرمتها[٨] ، أو قال : على عمل (السقايات)[٩] ، في الأماكن المحتاج اليها أو غير ذلك مما يتأبد ، فانه يصح ، ويكون وقفا على ذلك السبيل[١٠].

= أو المساكين لا ينقرضوا فهم في كل زمن ، بخلاف ابي يوسف فلا يشترط التأبيد حتى لو وقفها على جهة يتوهم انقطاعها صح عنده وإن لم يجعل أخرها للمساكين أما محمد فيشترط التأبيد فلا تصح عنده الصدقة لجهة يتوهم انقطاعها ، الا إذا جعل آخرها للمساكين ، وذلك لأن موجب الوقف زوال الملك بدون تمليك ، وذلك يتأبد كالعتق واذا كانت الجهة يتوهم انقطاعها فلم يتوفر على العقد ، والتوقيت الوقف كالتوقيت في البيع ، فكان مبطلا ، ويمكن أن يكون هذا دليلا للسمتي في قوله : أما حجة أبي يوسف فالمقصود من الوقف هو التقرب الى الله تعالى وهو يكون في الصرف على جهة يتوهم انقطاعها ، ويكون على جهة لا يتوهم انقطاعها . انظر : المبسوط ٤١/١٢ . وسيأتي شرط التأبيد في الفصل القادم ان شاء الله تعالى .

(١) (اللفظ) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ (الشرط) والصحيح الأول .

(٢) (البر) : ساقطة من أ ، جـ .

(٣) ساقطة من أ ، ب ، جـ .

(٤) تصح سواء ذكر الأبد أم لا . أنظر أحكام الوقف ـ هلال ص ١٠ ، حاشية ابن عابدين ٣٤٨/٤ ، البحر ١٩١/٥ ، ٢٠٠ . فتاوى قاضيخان ٢٨٧/٣ ، الفتاوى الهندية ٣٥٧/٢ ، ٣٥٩ .

(٥) (أو) : في د ، وفي أ ، ب ، جـ (و) .

(٦) البحر ١٩١/٥ ، أوقاف الخصاف ، ص ٣٢ ، ٣٣ .

(٧) الحصون : جمع حصن ويجمع أيضا على أحصان ، وهو كل موقع حصين لا يوصل الى جوفه ، نقول حصّن القرية تحصينا ، بنى حولها ، وتحصّن العدد . وأحصن الرجل : إذا تزوج . انظر مختار الصحاح ـ ص ٥٩ ، القاموس المحيط ، فصل الحاء ، باب النون ٢١٤/٤ـ٢١٥ .

(٨) المرمّة : من رمّ ، يرّم رمّا ، ومرمّة : البناء ، أو الآمر بمعنى أصلحه فرمّم البناء : أصلحه . أنظر مختار الصحاح ، ص ١٠٨ ، المنجد ، ص ٢٧٨ .

(٩) (السقايات) : في أ ، ب ، جـ ، وفي د (السقيات) والأول هو الصحيح . والسقاية بكسر السين من سقى ، موضع السقي . والسّقي نفسه ، والساقية النهر الصغير . انظر : معجم لغة الفقهاء ص ٢٤٦ ، القاموس المحيط فصل السين باب الألف ٣٤٣/٤ .

(١٠) وذلك لأن وجه من وجوه الخير لا ينقطع . انظر أحكام الوقف ـ هلال ، ص ١٢ ، ثم قال : وخالف في ذلك كله أبو حنيفة ـ رحمه الله تعالى ـ ، ولا يلزم عنده مالم يحكم به حاكم ، .... =

قال الفقيه أبو جعفر - رحمه الله تعالى - متى ذكر موضع الحاجة على وجه يتأبد (فذاك)[1] يكفي عن ذكر الصدقة ٠

وكذا لو قال : موقوفة على (أبناء)[2] السبيل[3]، لأنهم لا ينقطعون[4]، ويكون لفقرائهم دون أغنيائهم كخمس الغنيمة ٠

وكذا لو قال على (الزمني)[5]، أو على المنقطع بهم ،لأنهم يتأبدون ، ويكون لفقرائهم فقط (وهذا)[6] قول هلال[7] - رحمه الله تعالى -٠

وما سيأتي (من)[8] بطلانه على (الزمني)[9]، قول الخصاف[10] - رحمه الله تعالى -٠

(قال شمس الأئمة - رحمه الله تعالى -)[11]: إذا ذكر مصرفا فيه تنصيص على الحاجة فهو

= أو يعلقه بموته أ٠هـ ٠ وانظر البحر ١٩٩/٥ ، قاضيخان ٢٨٧/٣، أوقاف الخصاف ، ص ٣٣، الاختيار ٤٥/٣٠

(١) (فذاك) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب (فذال) ، والأول الصحيح ٠

(٢) (أبناء) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ (إبن) والأول أصح لمناسبته لباقي السياق في الجملة ٠

(٣) ابن السبيل : هو المسافر الذى نفذت نفقته ، وهو في غير بلده ٠أنظر معجم لغة الفقهاء ، ص ٢٤٠٠

(٤) وعمر - رضي الله عنه - جعل من وقفه سهما على إبن السبيل ، فدل ذلك على جواز الوقف عليهم انظر أحكام الوقف ، ص ١٠٠

(٥) (الزمني) : في أ ، ب ، د وفي جـ (الزمن) والصحيح الأول وهي الجمع من الزمن ، وذلك لاستعماله صيغة الجمع في باقي الجملة ٠ والزمني : مفردها زمن ، والزمانة : هي العاهة المزمنة والقديمة ، وهي تعني عدم أو فقد بعض الأعضاء ٠ القاموس المحيط ، فصل الزاى ، باب النون ٢٣٢/٤ ، معجم لغة الفقهاء ، ص ٢٣٣٠

(٦) (وهذا) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ (وكذا) والصحيح الأول ٠

(٧) انظر احكام الوقف - هلال الرأى ، ص ١١ ، وانظر البحر ١٩٩/٥ ، فتاوى قاضيخان ٢٨٧/٣٠

(٨) (من) : ساقطة من أ ، ب ٠

(٩) (الزمني) : في جميع النسخ ، وفي جـ (الزمن) والأول هو الصحيح ٠

(١٠) أوقاف الخصاف ، ص ٢٧٦٠

(١١) (شمس الأئمة - رحمه الله تعالى) : جميع العبارة ساقطة في جـ موجودة في أ ، ب ٠

وشمس الأئمة : هو محمد بن أحمد بن أبي سهل السرخسي ، أبو بكر ، من أهل سرخس من خرسان كان عالما أصوليا مناظرا ، فقيها متكلما مجتهدا ، من كبار أئمة الحنفية ، لازم عبد العزيز الحلواني ، وأخذ عنه ، تفقه عليه برهان الأئمة عبد العزيز بن مازه ، وركن الدين مسعود بن الحسن ، وعثمان بن علي البيكندى ٠ دخل السجن بسبب كلمة نصح بها الخاقان ٠

أشهر كتبه : المبسوط ، وقد أملاه وهو في السجن ، وهو كتاب في الفقه والتشريع يتكون من ثلاثين جزءا ، وقد أملاه وهو في الجب في أوزجند (بفرغانة) ، وقد خرج من السجن وهو في باب الشروط ثم أكمله ، وله أيضا كتب في أصول الفقه ، وشرح السير الكبير ، وشرح مختصر الطحاوي ، قيل له : حفظ الشافعي ثلاثمائة كراس ٠ فقال : حفظ زكاة ، فحسب ما حفظه فكان اثني عشر ألف كراس ، ويعتبر من طبقة المجتهدين في المسائل ٠ توفي سنة ثلاث وثمانين وأربعمائة للهجرة ٠ انظر ترجمته : مفتاح السعادة ، جـ٢ ، ص ١٨٦ ، تاج التراجم ، ص ٥٢ - ٥٣، رقمها ١٥٧ ، الفوائد البهية ص١٢٩ ، معجم المؤلفين - كحالة ، جـ٨ ، ص ٢٣٩، ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠=

صحيح ، سواء (كانوا)[1] يحصون ، أو لا يحصون ، لأن المطلوب وجه الله تعالى ، ومتى ذكر مصرفا ويستوى فيه الأغنياء والفقراء .

(فان)[2] كانوا يحصون فذاك صحيح لهم باعتبار أعيانهم .

وان كانوا لا يحصون فهو باطل ، إلا إن كان في لفظه ما يدل على الحاجة استعمالا بين الناس لا باعتبار حقيقة اللفظ كاليتامى ، فالوقف عليهم صحيح ، ويصرف (للفقراء)[3] منهم دون أغنيائهم[4].

فهذا الضابط يقتضي صحة الوقف على (الزمني)[5]، والعميان ، وقراء القرآن ، والفقهاء وأهل الحديث[6]، ويصرف للفقراء منهم كاليتامى ، لاشعار الأسماء بالحاجة ، استعمالا[7]، لأن التعمي والاشتغال بالعلم يقطع عن الكسب ، فيغلب فيهم الفقر . وهو أصح مما سيأتي في باب الوقف الباطل أنه باطل على هؤلاء[8].

ولو قال : أرضي هذه موقوفة على فقراء قرابتي ، أو قال : على أولادي ، لا يصح[9]، لأنهم ينقطعون فلا يتأبد ، وبدونه لا يصح ، إلا (أن)[10] يجعل آخره للفقراء[11].

= معجم الاعلام ، الجابي ، ص ٤٦٤ ، معجم المطبوعات العربية المعربة - سركيس ، ص ١٠١٦ ، هدية العارفين ، ج٣ ، ص ٧٦ ، الاعلام - الزركلي ، ج٥ ، ص ٣١٥ .

(١) (كانوا) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب (كان) والأول أصح .

(٢) (فان) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب (فانهم) والأول أصح .

(٣) (للفقراء) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ (على الفقراء) والأول أصح .

(٤) لأن الاستعمال بمنزلة الحقيقة في جواز تصحيح الكلام باعتباره . انظر المبسوط ١٢/٤٢ ، اوقاف الخصاف ، ص ٢٧٦ ، وسيأتي الكلام عن هذا الموضوع في فصل الوقف على اليتامى - ان شاء الله تعالى - .

(٥) (الزمني) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ الزمن ، والأول هو الصحيح .

(٦) وفي البحر لا يدخل شفعوى المذهب إذا لم يكن في طلب الحديث ، ويدخل الحنفية اذا كان في طلبه . البحر ٥/١٩٩ ، البزازية ٣/٢٥٨ .

(٧) أي أن هذه الأسماء تدل على حاجة أصحابها باستعمال الناس العرفي لها .

(٨) ما يظهر أن في المسألة آراء ، ولكن صاحب الكتاب رجح الرأي المجيز للوقف على هؤلاء ، في حين رجح الامام الخصاف ، الرأي الثاني . عدم الجواز - وأرى أن الأول أرجح وذلك لضعف هؤلاء عن الكسب - والله أعلم - انظر شرح فتح القدير ٥/٤٥٣ ، المبسوط ١٢/٣٤ ، البزازية ٣/٢٥٨ ، حاشية ابن عابدين ٤/٤٥٦ .

(٩) وإن كانوا يحصون لا يصح عند محمد ، ويصح عند أبي يوسف ، لأنه لا يشترط التصريح بالتأبيد ، البحر ٥/٢٠٠ ، فتاوى قاضيخان ٣/٢٨٧ ، الفتاوى الهندية ٢/٣٥٨ .

(١٠) (أن) : في جـ ، د ، وفي أ ، ب (أنه) والأول هو الصحيح .

(١١) انظر أحكام الوقف هلال ، ص ١٢ ، حاشية ابن عابدين ٤/٣٥٠ .

ولو قال : هي صدقة موقوفة على زيد ما دام حيا ، وكان في صحته ، فانه يكون باطلا ، لكونه غير مؤبد ومن شرط صحة الوقف ، التأبيد ، كما نقل عن (أصحاب)[١] رسول الله صلى الله عليه وسلم : أنهم جعلوا أوقافهم مؤبدة · فما كان مثل ذلك يصح ، وما لا فلا [٢].

ولو قال : جعلت غلة داري هذه للمساكين ، يكون نذرا بالتصدق بالغلة ·

ولو قال : جعلت هذه الدار للمساكين كان نذرا بالتصدق بعين الدار للمساكين (للحال)[٣].

ولو قال : ضيعتي [٤] (هذه)[٥] سبيل ، أو للسبيل :

(ان)[٦] كان من آهل ناحية تعارفوا هذا الكلام للوقف ، صارت وقفا ، والاّ فيسأل عن نيته ، فان نوى وقفا ، فهو كما نوى [٧] ، وان نوى صدقة [٨] ، تصدق بعينها ، أو قيمتها ·

وان لم يكن له نية [٩] ، تورث عنه اذا مات [١٠] والله أعلم ·

= الوقف · انظر احكام الوقف ـ هلال ، ص ٩ ·

(١) (أصحاب) : ساقطة من د ·

(٢) والتأبيد ـ كما سيأتي ـ شرط عند الجميع الاّ أن أبا يوسف لم يشترط التنصيص عليه في حين اشترط محمد ذلك · انظر حاشية ابن عابدين ٣٤٩/٤ ، أوقاف الخصاف ، ص ٢٧٦ ـ ٢٧٧ ·

(٣) (للحال) : في أ ، ب ، د ، وفي ج (بالحال) ·

(٤) ضيعة : جمعها ضيع ، وضياع ، وضيعات ، وهي العقار والأرض المغلّة ، وتأتي بمعنى حرفة الرجل ، والمعنى الأول هو المراد هنا ، انظر المنجد ص ٤٥٧ ، مختار الصحاح ، ص ١٦٢ ·

(٥) (هذه) : ساقطة من د ·

(٦) (ان) : ساقطة من ج ·

(٧) وذلك لأنه محتمل لفظه · انظر شرح فتح القدير ٤١٨/٥ ، الفتاوى الهندية ٣٥٩/٢ ·

(٨) فهو نذر · انظر المراجع السابقة ·

(٩) وان لم تكن له نية يكون نذرا ، وأضاف في البحر : لأنه أدنى (أي الوقف) فاثباته به عند الاحتمال أولى أ · هـ · البحر ١٩٠/٥ ·

(١٠) ولا ينافي كونه نذرا ، مع كونه ميراثا ، لأن المنذور به اذا مات الناذر ولم يتصدق به ، ولا بقيمته يكون ميراثا · المراجع السابقة ·

وقد جعل ابن نجيم هذه المسألة كقوله : جعلتها للفقراء فهي وقفا ان تعارفوه ، البحر ١٩٠/٥-١٩١ ·

فائدة :

وقد حصر ابن نجيم هذه الألفاظ بستة وعشرين لفظا ، أضاف فيها الى ما ذكره المصنف هنا بعض الألفاظ · رأيت من الأكمل للفائدة أن أذكر ملخصها وهي كالتالي :

لو قال : ثلث مالي وقف ، ولم يزد على ذلك ، قال أبو نصر إن كان ماله نقدا فهذا القول باطل بمنزلة قوله : هذه الدراهم وقف ، وان كان ماله ضياعا تصير وقفا على الفقراء ·

ولو قال : جعلت نزل كرمي وقفا ، صار وقفا سواء فيه ثمرة أم لا ·

ولو قال : صدقة فقط كانت صدقة ، فان لم يتصدق حتى مات كانت ميراثا ، والصدقة تكون على الفقراء ، وله ان يبيعها ، ويتصدق بثمنها ·

ولو قال : هذه الدكان موقوفة بعد موتي مسبل ، ولم يعين مصرفا لا يصح ·

ولو قال : جعلت حجرتي لدهن سراج المسجد ، ولم يزد عليه صارت وقفا على المسجد وتصرف الى ما شرط الواقف انظر البحر ١٩٠/٥-١٩١ · وانظر فتاوى قاضيخان ٢٩١/٣ ، الفتاوى الهندية ٣٥٩/٢ ·

فصـــــــــل

(فـي بيــان مـا يتـوقف جـواز الـوقـف عليه) (١)

****

اتفق ابو يوسف ، ومحمد - رحمهما الله تعالى - على أن الوقف يتوقف جوازه على شروط :

* بعضها في المتصرف : كالملك ، فإن الولاية على المحل شرط الجواز ، والولاية تستفاد بالملك ، أو هي نفس الملك (٢) .

حتى لو وقف ملك الغير ، بغير إذنه توقف على إجازته (٣) .

* وبعضها يرجع إلى نفس التصرف : (وهو كونه قربة في ذاته ، وعند المتصرف) (٤) (٥)

حتى لو وقف المسلم أرضه ، أو داره على البيعة ، (أو على (٦) الكنيسة (٧) ، أو على دار دعوة للمبتدعة (٨) ، أو على فقراء أهل

---

(١) العنوان غير واضح في ج .

(٢) والملك يشترط من وقت الوقف ، فلو وقف رجل أرضا مغصوبة ثم اشتراها من مالكها بعد وقفها ، لا تكون وقفا ، لأنه ملكها بعد ما وقفها . انظر شرح فتح القدير ٤١٧/٥ ، حاشية ابن عابدين ٣٤٠/٥-٣٤١ ، الهندية ٣٥٣/٢ .

(٣) وهذا ما يُسمى في الفقه الإسلامي بتصرف الفضولي ، وصورته في الوقف : أن يقف شخص أرضا لآخر بدون توكيل ، أو ولاية ، فإذا بلغ المالك ، فأجاز الوقف ، جاز ، وإلّا فلا - أي يكون موقفا على اجازة المالك . انظر شرح فتح القدير السابق ، البحر ١٨٨/٥ ، أوقاف الخصاف ، ص ١٢٩ .
ويتفرع على اشتراط الملك أنه لا يجوز وقف الاقطاعات إلا إذا كانت الارض مواتا ، أو كانت ملكا للامام فاقطعها الإمام رجلا . وكذلك لو غصب أرضا فوقفها ثم اشتراها أو صالح على مال دفعه الى صاحبها لا تكون وقفا ، لأن ملكها حدث بعد وقفها - كما قلنا سابقا - . وستأتي مسائل متعلقة بهذا الشرط منثورة بين الفصول - ان شاء الله تعالى - . كوقف المريض المديون ، ووقف الرجل لأرض فجاء شفيعها ، وغيرها . انظر : الهندية ٣٥٤/٢ ، البحر ١٨٨/٥ .

(٤) أي أن يكون الوقف قربة في ذاته ، وصورته ، والمراد أن يحكم بأنه لو صدر من مسلم يكون قربة حملا على أنه قصد القربة ، وعند المتصرف - أي في اعتقاد الواقف . انظر حاشية ابن عابدين ٣٤١/٤ .

(٥) ساقط من ب .

(٦) (او على) : ساقطة من ب .

(٧) البيعة والكنيسة : أماكن العبادة عند اليهود والنصارى . انظر في ذلك معجم لغة الفقهاء ، ص ١١٥ ، المنجد ، ص ٥٧ . القاموس المحيط ، فصل الباء ، باب العين ٨/٣ ، فقه اللغة وسر العربية - النيسابوري ، ص ٢٠٤ ، مختار الصحاح ، الرازي ، ص ٢٩ . وسيأتي تعريف البيعة والكنيسة بالتفصيل مع بيان الفرق بينهما عند الحديث عن وقف أهل الذمة - ان شاء الله تعالى .

(٨) المبتدعة : هو كل من أحدث أمرا في الدين ما ليس فيه وتشمل معظم الفرق المنتشرة التي تنسب الى الاسلام اسما .

الحرب [١]، لا يجوز ، لعدم كونه قربة في (ذاته) [٢]، وعند التصرف .

وكذا لو كان الواقف ذميا [٣]، لعدم كونه قربة في نفس الأمر [٤] . وسيأتي بيانه في وقف أهل الذمة - إن شاء الله تعالى - .

وبعضها يرجع الى المحل : وهو كونه عقارا [٥]، أو منقولا [٦] تبعا للعقار [٧] .

واختلفا في كون أربعة أشياء شرطا للجواز :

* **الأول :** التسليم الى المتولي : ليس بشرط عند (أبي يوسف - رحمه الله تعالى -)

لأن الوقف ليس بتمليك ، وإنما هو اخراج له عن ملكه الى

---

(١) أهل الحرب أو الحربي : منسوب إلى الحرب ، وهو الكافر الذى يحمل جنسية الدولة الكافرة المحاربة للمسلمين . معجم لغة الفقهاء ، ص ١٧٨ .

(٢) (ذاته) : في أ ، ب ، جـ ، وفي د (نفس الأمر) .

(٣) الذمي : من الذمة بالكسر ، العهد والكفالة وهم أهل الكتاب الذين يعيشون في بلاد المسلمين وسيأتي تعريفه عند بيان وقف اهل الذمة ان شاء الله تعالى .

(٤) مع ان الوقف على البيعة قربة في نظر المتصرف ، وهو هنا الذمي مع ذلك لا يجوز ذلك الوقف نخلص من هذا أن متلازمان ، فلا بد من توافرهما معا . حاشية ابن عابدين ٣٤١/٤ .

(٥) العقار : جمعها عقارات ، وهو متاع البيت ، أو الضيعة ، أو ماله أصل ، وقرار ، كالأرض والدار انظر المنجد ، ص ٥١٨ ، ط ١٩٠٨ ، معجم لغة الفقهاء ، ص ٣١٦ .
واستدلوا على اشتراط كونه عقارا بفعل الصحابة فقد وقف الصحابة رضوان الله عليهم العقارات . وقد مرّ ذكر أوقاف بعضهم في الصفحات السابقة - فليرجع لها . انظر الهداية بهامش فتح القدير ٤٢٩/٥ .

(٦) المنقول : هو ما ينقل من مكان الى مكان ، ويُحوّل ، أو تغيير من هيئة الى هيئة . انظر الكفاية بهامش فتح القدير ٤٢٩/٥ .

(٧) ومثال المنقول تبعا ، كأن يقف ضيعة ، ببقرها ، وأكرتها وهم عبيد ، وكذا الدولاب ومعه دلو، وأمثال ذلك . حاشية جـ٢ ، ص ٣٤٠ .
أما المنقول قصدا فلا يجوز وقفه ، وذلك لأن التأبيد شرط فيه - كما سيأتي تفصيله - ولا يتحقق ذلك بالمنقول ، لكونه على شرف الهلاك ، وهذا التفريق في جواز الوقف بين المنقول تبعا وقصدا على رأي أبي يوسف ، أما على رأي أبي حنيفة فهذا على اطلاقه (أي سواء كان منقول موقوف تبعا أو قصدا . وعن محمد يجوز وقف ما جرى فيه التعامل كالفأس ، والقدوم، والمصاحف ، والكتب بخلاف مالا تعامل فيه، وعليه الفتوى ، وأرى أنه الرأي الذي ينبغي أن يرجح عند الجميع . انظر الكفاية، جـ٥، ص ٤٣٠-٤٣١، البدائع - الكاساني جـ٨، ص ٣٩١٢-٣٩١٣، الاختيار - الموصلي جـ٣، ص ٤٢، تحفة الفقهاء - السمرقندي ٣٧٨/٣ ، المبسوط - السرخسي ٤٥/١٢، البحر ١٩٠/٥، ٢٠٢-٢٠٣ .

(الوقف) [١]، فأشبه الاعتاق ، بخلاف الصدقة (المنفذة) [٢]، فانها اخراج عن ملك " الى ملك " فتحتاج إلى قبض العين لتملك [٣].

ولما تقدم من رواية الواقدي في وقف عمر بن الخطاب : أنه في يده ، فاذا توفي فهو الى حفصة [٤].

ولأن يد المخرج إليه يده حكما ، (لإستفادته) [٥]لولاية منه ، فيصير كأنه أخرجه منه اليه

= **فائـدة :**

وأما الكتب فقد اختلفوا فيه فمنعه الامام أبو حنيفة واختلف المشايخ على قولهما . انظر البدائع جـ٨ ص٣٩١٣ . وقد أجاب هلال الرأي على من اعترض على التفريق بين الموقوف من المنقول أصالة وتبعا ، فقال ذاكرا قول المعترض . ثم رده عليه : (قلت : ولم أجزت وقفه في العبيد الذين فيها والثيران ، وأنت لا تجيز وقف عبد ولا ثور ، ولا تجيز الوقف الا في الأصل . قال (هلال) : هما مختلفان اذا وقف الأرض بما فيها من العبيد ، والثيران أجزت ذلك فاذا وقف العبيد والثيران خاصة لا يجوز الا في الارض ، والاصل جائز ، لأنهم اذا كانوا موقوفين دون الأصل ، فليسوا تبعا للاصل ، ولا يجوز الوقف ، ألا ترى لو أن رجلا وقف بناء داره دون أصلها لم يجز ذلك ، ولو وقف الدار بما فيها من البناء جاز ذلك وكان البناء وقفا مع التربة ، فكذلك الرقيق ، فاذا وقفهم على الارض جاز ذلك ، واذا وقفهم دون الارض لم يجز ذلك ، وبلغنا أن علي بن أبي طالب رضوان الله عليه وقف أرضا له فيها رقيق) انظر احكام الوقف - لهلال الراي ، ص ١٧.

(١) (الوقف) : في ب ، د ، وفي أ ، جـ في الواقف والأول أصح .

(٢) (المنفذة) : في أ ، ب ، جـ ، وفي د المنقدة والأول أصح ، والصدقة المنفذة هي ما تقابل الوقف وهي العطية التي يبتغى بها المثوبة من الله تعالى . واذا أطلق لفظ الصدقة انصرف اليها القاموس الفقهي ٢٠٩ .

(٣) وقد ذهب الى قول ابي يوسف ، هلال الرأي ، ومعه مشايخ بلخ . انظر فتاوى قاضيخان ٣/٢٨٥ ، ٢٨٩ ، ٢٩٠ ، البحر ٥/١٩٠ .
احكام الأوقاف - الخصاف ، ص ٢١ ، الهداية بهامش فتح القدير ٥/٤١٩ ، أوقاف هلال ، ص ١٣-١٤ ، المبسوط ١٢/٣٦ .

(٤) الأثر سبق تخريجه - وأيضا روى مثل هذا عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه .
وقد أجيب عن هذين الأثرين بأنه يحتمل أنهما (عمر وعلي) - رضي الله عنهما - أخرجاه عن أيديهما وسلماه الى المتولي بعد ذلك فصح ، كمن وهب لاخر وتصدق عليه ولم يسلمه ابتداء ثم سلم تصح الصدقة والهبة ، فكذلك الوقف . انظر البدائع - الكاساني ٨/٣٩١١ . انظر في مسألة المتن البزازية ٣/٢٤٦ .

(٥) (لاستفادته) : في ا ، جـ ، د وفي ب لاستفادة والأول اصح .

فلا (تزيد)[١] يد الفرع على يد الأصل في الحكم ٠

وشرط عند محمد[٢] ، لأنه تقرب إلى الله تعالى ، بعين من ماله ، فيتوقف جوازه على التسليم كالصدقة بالعين[٣] ٠ وقد علم (جوابه)[٤] .

---

(١) (تزيد) : في ا ،ب ، د ، وفي جيريد والأول اصح ٠

(٢) ومعه في اشتراط التسليم ابي حنيفة ، وابن ابي ليلى ، والبخاريون ٠ وقد اختلف الفقهاء في ترجيح أحد الرأيين على الآخر ، منهم من رجح رأى أبي يوسف ، ومنهم من رجح رأى محمد ٠ انظر في هذا الشرط ، أوقاف الخصاف ص ٢١ ، قاضيخان ٣/٢٨٥ ، البحر ٥/٩٦-٩٧ ٠

(٣) *ولأنه لو لزمه قبل التسليم لصارت يده مستحقة عليه ، والتبرع لا يصلح سببا للاستحقاق على المتبرع في غير ما تبرع به ، فينبغي أن يكون متبرعا في ازالة يده كما في ازالة ملكه ، وذلك بأن لم تتم الصدقة قبل التسليم بل هذا أولى من الصدقة المنفذة ، فإن جواز ذلك متفق عليه بين العلماء ، وفي جواز الصدقة الموقوفة ولزومها خلاف ظاهر ، ثم تلك الصدقة مع قوتها لا تتم الاّ بالتسليم ، فهذا أولى ٠ انظر المبسوط ١٢/٣٥ ، هندية ٢/٣٥١ ٠

واستدل محمد ومن معه أيضا بفعل عمر رضي الله عنه فقد جعل وقفه في يد حفصة رضي الله عنها ، وانما فعل ذلك ليتمّ الوقف ٠

وقد أجاب أبو يوسف عن الاستدلال ، الى الأثر بقوله : (أن عمر - رضي الله عنه - فعل ذلك لا لأن الوقف لا يتم الاّ بذلك بل لكثرة أشغاله فخاف التقصير فيه منه في أدائه ، أو ليكون في يدها بعد موته ٠ المبسوط ١٢/٣٦ ٠ وقد رجح المحققون قول أبي يوسف وذلك لأن التمليك منه تعالى وهو مالك للجميع لا يتحقق مقصودا وقد يتحقق تبعا لغير هفيا خذ حكمه فينزل منزلة الزكاة والصدقة ٠ فيمكن أن يلاحظ التسليم الى المستحق تسليما اليه تعالى كأنه تعالى جعله نائبا في قبض حقه ، وذلك بقبض المستحق لا المتولي كالزكاة ، ويمكن أن لا يلاحظ شيء من ذلك بل المقصود ليس الاّ فعل ما وجب بالوقف لذا رجح المحققون قول أبي يوسق كمنا . قلنا ٠ انظر فتح القدير جـ٥ ص ٤٢٤ ٠ وفي المبسوط وكأن القاضي أبو عاصم يقول قول أبي يوسف من حيث المعنى أقوى لمقارنته بين الوقف والعتق من حيث أنه ليس في كل واحد منهما معنى التمليك ، وقول محمد أقرب الى موافقة الأثار ، المبسوط ١٢/٣٦ ، هندية ٢/٣٥١ ٠

(٤) (جوابه) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب جوازه والأول أصح ٠ وقد أجاب هلال الرأى عن قياس محمد ومن معه الوقف على الصدقة بقوله : (فان قال : أخبرونا عن الرجل يتصدق على الرجل بالأرض ، أيجوز للمتصدق بها عليه قبل ان يقبضها ، قلنا لا يجوز ولا يكون صدقة على الرجل الاّ مقبوضة ، فإن هذه التي لا يشك فيها أحد من الفقهاء أنها جائزة اذا قبضت يجيزها من أجاز الوقف ، ومن لم يجز الوقف فكذلك لا يجوز حتى يقبض الصدقة الموقوفة التي يجيزها بعض الفقهاء ويبطلها بعضهم ٠٠٠ فمن أين أجزتموها أنتم غير مقبوضة ، انما ينبغي أن يقاس الصدقة الموقوفة التي في جوازها الاختلاف بالصدقة التي يجيزها الناس كلهم فكما لا تجوز الصدقة التي يجيزها الناس الاّ مقبوضة فكذلك لا تجوز الصدقة الموقوفة الاّ مقبوضة - قلنا لهم (قول لهلال) لا تشبه التي ليست بموقوفة الصدقة الموقوفة ، قالوا لنا من اين افترقا ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠ ==

ثم تسليم كل شيء (عنده)[1] بما يليق به :

* ففي المقبرة يحصل بدفن واحد فصاعدا بإذنه .
* وفي السقاية [2] بشرب واحد .
* وفي الخان [3] بنزول واحد من المارة [4] .

هذا في المقبرة ، والخان الذى (ينزل فيه)[5] المارة كل يوم .

وأما السقاية التي يحتاج الى صب الماء فيها ، والخان الذى (ينزله)[6] الحاج بمكة ، (الغزاة)[7] بالثغر ، فلا بد فيها من التسليم الى المتولي ، لأن نزولهم يكون في السنة مرة ، فيحتاج الى من (يقوم)[8] بمصالحة ، والى من يصب الماء فيها [9] .

والغني ، والفقير في الخان ، والسقاية ، والبئر ، والحوض سواء ، لاستوائهما في الحاجة [10] .

= قيل لهم ما تقولون في الصدقة التي ليست بموقوفة اذا جازت أتملك؟ قالوا : نعم قلنا : فالصدقة الموقوفة اذا جازت أتملك؟ قالوا : لا . قلنا : فمن ههنا افترقا . ومن قبل ان الصدقة التي ليست بموقوفة تخرج من ملك صاحبها الى ملك المتصدق بها عليه فلا بد اذا صار ملكه عليها من أن يقبضها ، والصدقة الموقوفة لا يزول ملك صاحبها الى ملك أحد من الناس كلهم ، ولا يحتاج الى قابض، انما يحتاج في القبض اذا كان ملك الصدقة يزول من ملك الى ملك ، وإذا كان ملكها لا يزول الى ملك لم يحتج الى قبض ، وهي بمنزلة العتق فهذا فصل ما بين الصدقة الموقوفة وبين الصدقة التي ليست بموقوفة) أ . هـ . انظر أحكام الوقف ، هلال ، ص ١٤ .

(١) (عنده) : ساقطة من أ ، ب .

(٢) السقاية ، بكسر السين : موضع السقي ، السّقي نفسه ، والساقية النهر نفسه ، وهي هنا مكان شرب الناس في المواسم . معجم لغة الفقهاء ص ٢٤٦ ، القاموس المحيط ، فصل السين باب الواو والياء ٣٤٣/٤ .

(٣) الخان : مفرد خانات ، وتفرد أيضا على الخانوت ، وهو محل نزول المسافرين ، ويسمى أيضا الفندق : النزُل وهي كلمة فارسية . انظر المنجد ص ٢٠١ ، ومختار الصحاح ص ٨١ .

(٤) التسليم يتم بهذا (الواحد) وهذا لأنه لا يتحقق القبض من جميع المسلمين ففعل الواحد منهم كفعل الجماعة للمساواة بين الكل فيما يثبت به من الحق ، وهو كالامانة ، فالواحد فيه كالجماعة من المسلمين . في حين لم يشترط أبو يوسف نزول الناس فيه بل يتم تسليمه بالتخلية بينه وبين الناس . انظر المبسوط ٣٦،٣٣/١٢ ، الاختيار ٤٥/٣ .

(٥) (تنزل فيه) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ (فيه تنزل) تبديل في وضع الجملة .

(٦) (ينزله) : في أ ، ب ، جـ ، ينزل ، وفي د ينزله وهو الصحيح .

(٧) (الغزاة) : في أ ، ب ، جـ ، وفي د والغرارة ، والأول هو الصحيح .

(٨) (يقوم) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب (يوم) والأول هو الصحيح .

(٩) تحفة الفقهاء ٣٧٨/٣ ، أحكام الوقف - هلال الراى ، ص ١٣ ، المبسوط ٣٣/١٢ ، الفتاوى البزازية ٢٤٦/٣ - ٢٤٧ ، قاضيخان ٢٩٠/٣ .

(١٠) بخلاف الغلة فهي للفقير دون الغني ، وذلك لأنها مال يملك والتقرب الى الله تعالى بتمليك المال يكون للفقير بخلاف الغني ، أما السكنى فتجوز للغني والفقير .... =

*وفي المسجد ، بالصلاة فيه بجماعة [١] (باذن بانيه) [٢] ، وسيأتي ما فيه من (الاختلاف) [٣] في باب بناء المساجد ، ان شاء الله تعالى [٤] .

وعلى هذا الخلاف (ينبني) [٥] ما اذا استغنى الناس عن الصلاة في المسجد لخراب ما حُواليه : فأعاده محمد ـ رحمه الله تعالى ـ الى ((ملك واقفة) [٦] ، إن كان حيا) [٧] والى (ملك) [٨] وارثه إن كان ميتا ، لأن التسليم بالصلاة وشرط عنده ابتداء ، فكذا إنتهاء .

وأبقاه أبو يوسف ـ رحمه الله ـ مسجدا ، لعدم اشتراطه التسليم [٩] .

الثاني : كونه مغرزا [١٠] شرط عند محمد ـ رحمه الله ـ [١١] لتوقف التسلم عليه . وليس بشرط عند أبي يوسف [١٢] ، لما بينا ، أنه

= وذلك لا ن الغني بالنسبة للغلة مستغني عن مال الصدقة بماله ، وهو لا يستغني بماله عن الخان لينزل فيه ، وكذا الدفن في المقبرة ، فلا يمكنه أن يتخذ ذلك في كل منزل ، وربما لا يجد ما يستأجره ، وكذا الماء في السقاية ، والحوض والبئر يستوى فيه الغني والفقير لأن الماء قبل أن يحرز لا يكون مالا ، والناس الفقراء منهم والأغنياء يتوسعون فيه عادة ولا يخصون فيه الفقراء فقط بخلاف المال . انظر المبسوط ، جـ١٢ ، ص ٣٣ . شرح فتح القدير ، جـ٥ ، ص ٤٤٩ .

(١) عند أبي حنيفة في رواية اذا صلى فيه ، واحد كان تسليما لأنه من خصائص المساجد ، وبها يتحرر عن حقوق العباد ، أما هلال الرأي فلم يشترط الصلاة فيه ، وذلك مبني على الخلاف في اشتراط القبض فمن شرطه اعتبر الصلاة في المسجد قبض له ، ومن لم يشترطه لم يشترط الصلاة . انظر البدائع ـ الكاساني جـ٨ ص ٣٩١١ ، الاختيار جـ٣ ص ٤٤ـ٤٥ أحكام الوقف ـ هلال ص ١٧ .

(٢) (باذن بانيه) : في أ ، ب ، جـ باذنه وفي د باذن بانيه وهو الأصح .

(٣) (الاختلاف) في أ ، ب ، د ، وفي جـ الخلاف .

(٤) انظر فتاوى قاضيخان ٣/٢٩٠ .

(٥) (ينبني) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب يبتني .

(٦) (ملك واقفة) في جميع النسخ ، وفي د (ملك وارثه) والأول أصح .

(٧) (ملك واقفة إن كان حيا) : ساقطة من د .

(٨) ملك : في أ ، ب ، جـ ، وفي د ملكه والأول أصح .

(٩) انظر البدائع ٣٩١٤/٨ـ٣٩١٥ ، تحفة الفقهاء ٣٧٩/٣ .

(١٠) الفرز : من فرز الشيء من غيره ، يفرزه فرزا ، عزله ونحاه ، وفارز شريكه مفارزة ، فاصله وقاطعه وأفرز الشيء من غيره يعني فرزه . انظر محيط المحيط ـ بطرس البستاني ، ص ٦٨٣ .

(١١) (رحمه الله) : ساقطة من جميع النسخ موجودة في د .

(١٢) وهذا الخلاف في اشتراط الفرز وعدمه فيما يقبل القسمة بخلاف مالا يقبلها فيجوز وقف المشاع اتفاقا الاّ في المسجد والمقبرة وذلك لأنها لا تتم مع الشيوع ، لأن الشركة فيها يمنع خلوصها لله تعالى ، ولأن جواز وقف المشاع فيما لا يحتمل القسمة للحاجة فيه الى المهايأة ، وهي تؤدى في المسجد والمقبرة الى أمر مستقبح ، وهو أن يجعل المسجد للصلاة مرة ....=

ألحقه بالعتق (١)٠٠

فلو وقف نصف أرضه ، يصح عنده ، ولا يصح عند محمد ، وسيأتي تمامه في فصل وقف المشاع ٠

الثالث : ذكر التأبيد ، أو ما يقوم مقامه ، كالصدقة ، ونحوها : شرط عند محمد وليس بشرط عند ابي يوسف (٢).

فلو قال : وقفت أرضي هذه ، أو قال : جعلتها موقوفة ، ولم يزد عليه :

= ومرة يجعله اصطبلا ، وكذا المقبرة فيقبر فيها سنة ، ويزرع ن فيها اخرى بخلاف الوقف لامكان الاستغلال وقسمة الغلة ٠

أما فيما يقبل القسمة ففيه خلاف ـ كما قلنا ـ ، وهذا الخلاف مبني على الخلاف بينهما في اشتراط التسليم فمن شرطه قال بعدم صحة وقف المشاع ، وهو قول محمد ومن أخذ بقوله في التسليم ، وهم مشايخ بلخ ، ومن لم يشترطه ، قال بصحة وقف المشاع ، أي لم يشترط الفرز في الوقف ، وهو قول أبي يوسف ، ومن أخذ بقوله في التسليم ، وهم مشايخ بخارى ، وقد استدل محمد لرأيه بأن القسمة من تمام القبض ، ولا بد من القبض ، فوجب ما هو من تمامه ، وعند أبي يوسف لا يشترط التسليم فلا يشترط ما هو من تمامه ٠ البزازية ٢٥٩،٢٤٨/٣ ٠ فتح القدير ، جـ٥،ص٤٢٥ـ ٤٢٦ ، المبسوط ، جـ٢،ص ٣٧،٣٢ ، تحفة الفقهاء ، جـ٣ ص ٣٧٧،الاختيار جـ٣ص ٤٢،حاشية ابن عابدين جـ٤ ص ٣٤٩،البدائع جـ٨ ص ٣٩١٣ ٠

(١) وقد استدل أبو يوسف على رأيه : ـ١ـ بالقياس على العتق ،فالشيوع لا يمنع العتق ، فكذلك لا يمنع الوقف ، الآ أن العتق لا يتجزأ عنده ، لما في التجزؤ من تضاد الأحكام عنده في محل واحد ، وذلك لا يوجد في الوقف ، فيحتمل التجزؤ ، ويتم مع الشيوع في القدر الذى اوقفه ، في حين قاسه محمد على الصدقة المنفذة ، فانها لا تتم في مشاع يحتمل القسمة كالهبة ، ويتم في مشاع لا يحتمل القسمة ، لأنه بالقسمة يتلاشى ، فلا تكون القسمة نية حيازه فكذلك الصدقة الموقوفة تجوز في مشاع ، لا يحتمل القسمة ولا تجوز في مشاع يحتمل القسمة ما لم يُقسم ٠ انظر المبسوط ٣٧/١٢ ، البحر ١٩٧،١٩٦،١٩٠/٥ ٠ ـ٢ـ : واستدل أيضا بما روى عن عمر ـ رضي الله عنه ـ أنه ملك مائة سهم بخيبر ، فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم : إحبس أصلها ـ مرّ تخريجه ـ فدلّ على أن الشيوع لا يمنع صحة الوقف ٠ ويجاب عن هذا أن ذلك يحتمل أنه وقف مائة سهم قبل القسمة ، ويحتمل أنه بعدها فلا حجة مع الاحتمال ٠ وان ثبت أنه كان قبلها ، فيحتمل أنه وقفها شائعا ثم قسم وسلم ٠ وقد روى أنه فعل ذلك ، هندية ٣٥٢/٢ ٠ انظر بدائع الصنائع ٣٩١٣/٨ ، أوقاف الخصاف ص ٢١ ٠

(٢) ومعهمشايخ بلخ ويمكن أن يحتج لابي يوسف بوقفه صلى الله عليه وسلم وأوقاف الصحابة ، فلم يثبت عنهم هذا الشرط ٠ والتأبيد : اى ان يجعل اخره لجهة قربة لا تنقطع ، وهو عكس التوقيت فهو ابدى او مؤبد ٠ وقد ادعى صاحب الاختيار : ان التأبيد شرط بالاجماع ، ثم جمع بين قوله بالاجماع على شرط التأبيد ، ومن ذكر المحققين خلافا لأبي يوسف في ذكره بقوله : (٠٠٠ ثم قيل التأبيد شرط بالاجماع ، إلآ أن محمدا اشترط ذكره لأنها صدقة بالمنفعة ـ ان كان وقف للسكنى بالغلة ٠=

جاز عنده (١)، وصارت وقفا على الفقراء ، وبه أفتى مشايخ بلخ (٢) - رحمهم الله - وعليه الفتوى ، لأن قوله : وقفت ، يقتضي إزالته إلى الله تعالى ، ثم إلى نائبه ، وهو الفقير ، وذا يقتضي التأبيد ، فلا حاجة إلى ذكره كالاعتاق .

وعند محمد : لا يجوز ، لأن موجبه زوال الملك بدون التمليك ، وذلك بالتأبيد كالعتق ، واذا لم يتأبد ، لم (يتوفر) (٣) عليه موجبه ، ولهذا يبطله التأقيت كما يبطل البيع (٤).

ولو قال : وقفت ارضي هذه على عمارة المسجد الفلاني (٥) يجوز عنده ، (لأنه) (٦) لو لم يزد على قوله : وقفت : يجوز عنده (٧) فبالأولى اذا عين حجة . ولا يجوز عند محمد ، لاحتمال خراب ما حوله ، فلا يكون مؤبدا (٨).

= وقد يكون مؤقتا ، ويكون مؤبدا كما في الوصية ، ولا يتعين التأبيد الاّ بالتنصيص ، وعند ابي يوسف لا يحتاج الى ذكره ، لأن ذكر الوقف ينبيء عنه) الاختيار - الموودي ج٣ ص ٤٢ .

فالخلاصة في هذا الشرط أنه وان بدى فيه خلاف ظاهرى الاّ أنه شرط اتفاقا بمعناها ، ولكن الخلاف في النص عليه وعدم ذلك . انظر في ذلك : المبسوط ٣٢/١٢ ، الفتاوى الهندية ٣٥٦/٢ ، حاشية ابن عابدين ٣٤٩/٤ ، البدائع ٣٩١٢/٨ ، فتاوى قاضيخان بهامش الهندية ٣٠٢/٣ ، البزازية ٢٤٦/٣ ، البحر ١٩٦/٥-١٩٧ .

(١) عنده : الضمير عائد على أبي يوسف رحمه الله تعالى .

(٢) (بلخ) : بفتح الباء الموحدة ، وسكون اللام ، من أهم مدن خرسان الجميلة ، وأكثرها خيرا ، وأوسعها غلة ، بحيث تصدر غلتها الى جميع خرسان والمدن المجاورة . اول من بناها الاسكندر ذو القرنين ، وقيل بناها الملك (لهرسان) ، وقيل بناها بلخ بن بلاخ بن سامان بن سلام بن حام بن نوح ، ومنه اتخذت اسمها . تطلق عليها عدة أسماء منها باختر ، وباخترش ، ونجسداي ، وغيرها . أما في الاسلام فقد فتحت في عهد سيدنا عثمان - رضي الله عنه - على يد الأحنف ولقبت في الاسلام بـ (قبة الاسلام) ، وقد علت مكانتها العلمية ، وينسب اليها الكثير من الفقهاء لا سيّما فقهاء الحنفية . انظر معجم البلدان ٤٧٩/١-٤٨٠ ، الروض المعطار - الحميري ، ص٩٦ ، مشايخ بلخ من الحنفية د. محمد محروس ص ٢١ وما بعدها .

(٣) (يتوفر) : في د وفي أ ، ب (يتوقف) وفي جـ (يتوقف) والصحيح الأول .

(٤) حاشية ابن عابدين ج٤ ص ٣٤٩ ، البدائع ج٨ ص ٣٩١٢ ، فتح القدير ج٥ ص٤١٨ ، البزازية ٢٤٦/٣ ، هندية ٣٥٦/٢ .

(٥) ولم يجعل آخره للفقراء . انظر فتاوى قاضيخان ٢٨٧/٣ .

(٦) (لأنه) : في أ ، ب ، د ، وساقطة من جـ .

(٧) أي عند أبي يوسف ، وقيل معه أبي حنيفة ، على ذلك ، وقيل بل هو مع قول محمد . الاختيار ٤٥/٣ .

(٨) لرجوعه الى ملك صاحبه (الواقف) ان كان حيا ، والى ورثته ان كان ميتا عند محمد بخلاف أبي يوسف فلا يعود الى ملك الواقف أو ورثته بل يكون مسجدا أبدا . وجه قول محمد : أنه أزال ملكه بوجه الخصوص ، وهو التقرب الى الله تعالى بمكان يُصلى فيه فاذا خرب أو استغنى عنه الناس فات الغرض منه فيعود الى ملك واقفه . أما وجه قول أبي يوسف فهو : أنه لما جعله مسجدا فقد حرره ، وجعله خالصا لله تعالى على الاطلاق صح وقفه فلا يعود الى ملك واقفه كالاعتاق . البدائع - الكاساني ج٨ ص ٣٩١٤ .

وعن أبي بكر الأعمش [١] : ينبغي أن يجوز على الاتفاق ، لأن الوقف على عمارة المسجد بمنزلة جعل الارض مسجدا ، أو بمنزلة زيادة في المسجد [٢] .

قال الفقيه أبو جعفر [٣] : هذا القول أصح الي [٤] .

وقال أبو بكر الإسكاف [٥] : ينبغي أن لا يصح هذا عند الكل ، لأن الوقف على المسجد ، وقف على عمارته ، والمسجد يكون مسجدا بدون البناء ، فلا تكون عمارة البناء مما يتأبد ، فلا يصح الوقف والأول أوجه [٦] .

ولو قال : (وقفت) [٧] أرضي هذه على ولدى ، وولد ولدى ، ونسلهم أبدا ، يصح عند أبي يوسف فاذا انقرضوا تكون الغلة للفقراء .

ولا يصح عند محمد ، لاحتمال الانقطاع [٨] .

ولو قال : وقفت أرضي هذه على ولد زيد ، أو ذكر جماعة بأعيانهم ، لم يصح عند أبي يوسف

= والى رأي ابي يوسف ذهب الخصاف رحمهما الله تعالى . انظر اوقاف الخصاف ، ص ٣٣ ، قاضيخان ٢٨٨/٣ ، ٢٩٢ .

(١) أبو بكر الأعمش : هو محمد بن سعيد البلخي ، فقيه مشهور من فقهاء بلخ ، تفقه على أبي بكر الاسكاف البلخي ، وهو استاذ أبي جعفر الهندواني توفي سنة ثمان وأربعين وثلاثمائة ، وقيل ثمان وعشرين وثلاثمائة للهجرة . انظر الفوائد البهية ص ١٣١ ، مشايخ بلخ من الحنفية ص ١٦١ .

(٢) ولأن البناء وان لم يكن مسجدا يصير تبعا للمسجد عند الاتصال ، فيصير من المسجد حكما . كما أن البناء حالة الاتصال يستحق بالشفعة تبعا للبقعة . انظر تحفة الفقهاء ٣٧٩/٣ ، البدائع ٣٩١٤/٨-٣٩١٥ ، فتاوى قاضيخان ٢٨٨/٣ .

(٣) ترجم له في الصفحات السابقة انظر ص ٥٩ .

(٤) وقد ذكر قاضيخان أن الوقف على عمارة المساجد ، أو على مرمة المقابر ، جاز ، لأن ذلك مما لا ينقطع . فتاوى قاضيخان ٢٩٢/٣ .

(٥) أبو بكر الإسكاف : هو محمد بن أحمد الإسكاف البلخيّ ، أبو بكر الفقيه الحنفي ، أخذ الفقه عن محمد ابن سلمه عن أبي سليمان الجوزجاني ، وتفقه عليه أبو بكر الأعمش محمد بن سعيد ، وأبو جعفر الهندواني ، له شرح الجامع الصغير والكبير للشيباني في فروع الحنفية . توفي سنة ثلاث وثلاثين وثلاثمائة هـ = ٩٤٥م . انظر هدية العارفين جـ٢ ص ٣٧ ، كشف الظنون جـ١ ص ٥٦٩ ، الفوائد البهية ص ١٣١ ، معجم المؤلفين - عمر كحالة جـ٨ ص ٢٣٢ - ٢٣٣ ، مشايخ بلخ من الحنفية مخطوط ص ٩١ .

(٦) تحفة الفقهاء السمرقندى جـ٣ ص ٣٧٩ ، قاضيخان ٢٨٨/٣ .

(٧) (وقفت) : في د ، وفي أ ، ب ، جـ أوقفت والأول أصح .

(٨) لاشتراطه التأبيد - كما سبق بيانه - والولد قد ينقطع . فكأنه وقت والتوقيت ينافي التأبيد فلا يصح معه .

أيضا ، لأن تعيين الموقوف عليه يمنع إرادة غيره ، بخلاف ما إذا لم يُعين (بجعله)[١] إيّاه وقفا على الفقراء ٠

ألا ترى أنه فرق بين قوله : أرضي هذه موقوفة ، (وبين قوله : موقوفة)[٢] على ولدي ، فصحح الأول دون الثاني ، لأن مطلق قوله : موقوفة ينصرف إلى الفقراء (عرفا)[٣] ، فإذا ذكر الولد (صار)[٤] مقيدا فلا يبقى العرف[٥].

فظهر بهذا أنّ الخلاف بينهما في اشتراط ذكر التأبيد ، وعدمه ، انما هو في التنصيص عليه[٦] ، أو على ما يقوم مقامه كالفقراء ونحوهم ٠

وأما التأبيد معنى ، فشرط اتفاقا على الصحيح ، وقد نص عليه (محققوا)[٧] المشايخ[٨] ، رحمهم الله تعالى ٠

الرابع[٩] : اشتراط الواقف الانتفاع بالوقف ٠

لا يمنع من صحته عند أبي يوسف (ويمنع عند محمد رحمه الله[١٠] ، وسيأتي في باب الوقف

---

(١) (بجعله) : في أ ، ب ، جـ ، وفي د (لجعله) والأول هو الصحيح ٠

(٢) ساقطة من جـ ٠

(٣) (عرفا) : في ب ، جـ ، د ، وفي أ (عادة) ٠ وقد اعتبر بعض الأصوليين اللفظتين بنفس المعنى في حين فرق البعض الآخر بين اللفظتين ، فالعرف عندهم يستعمل للجماعة فتقول عرف البلد الفلاني كذا ، ولا نقول : عرف فلان كذا ٠ في حين تستعمل العادة للجماعة وللفرد ، فنقول عادة أهل البلد الفلاني كذا ، ونقول عادة فلان كذا ٠
ولفظة الفقراء في هذه المسألة تعتبر للتأبيد لأنهم لا ينقطعون ٠

(٤) (صار) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ كان والصحيح الأول ٠

(٥) وذلك لأنه ذكر الولد فقيده بالموقوف عليه المعين ، وذلك ينافي التأبيد حيث لم يصرح به ، أو بنص عليه ، ولا يتضمن الكلام معناه ٠
واذا قال : وقفت على أولادي ، ولم يزد جاز الوقف ، فاذا انقرضوا عاد الى ملكه ، والا الى الوارث
انظر حاشية ابن عابدين ٣٤٩/٥٠

(٦) (عليه) : ساقطة من ب ، موجودة في أ ، جـ ، د ٠

(٧) (محققوا) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ (محقق) ، والأول هو الصحيح ٠

(٨) انظر حاشية ابن عابدين ٣٤٩/٥ ، الفتاوى البزازية ٢٤٨/٣ ، البحر ١٩٨/٥ ، وكان الأولى في المصنف أن يذكر الاجماع على ذلك ابتداء ثم بيّن الخلاف اللفظي ٠

(٩) الشرط الرابع ٠٠٠ ساقط من النسخة جـ ٠

(١٠) وجه قول محمد أن الوقف اخراج المال الى الله تعالى وجعله خالصا له تعالى ، فاشتراط الواقف الانتفاع به ينافي الاخلاص فلا يجوز الوقف معه كما اذا وقف دارا له مسجدا وشرط الانتفاع بها لنفسه ٠ ٠٠

على النفس أن الفتوى على قول أبي يوسف رحمه الله)[1]، وان معه جماعة والله أعلم.

= وعن ابي يوسف ومعه مشايخ خرسان : يجوز شرط الانتفاع من قبل الواقف لنفسه فله أن يشترط لنفسه بيع الوقف وصرف ثمنه الى ما هو أفضل منه وذلك لان هذا الشرط لا ينافي الوقف ، وقاس ذلك على جواز بيع باب المسجد والشجر اذا خلع الاول ويبس الثاني . وقد استدل ابي يوسف على رأيه بجواز اشتراط الواقف الانتفاع لنفسه بالوقف بما روى عن سيدنا عمر رضي الله عنه انه وقف وشرط في وقفه : (لا جناح على من وليه ان يأكل منه بالمعروف) ، وكان يلي أمر وقفه بنفسه . وقد سبق تخريج الأثر ، فليرجع له . تحفة الفقهاء ٣ /٣٧٧ ، الاختيار ٣/٤١ ، اوقاف الخصاف ، ص ٢١ ، البزازية ٣/٢٥٠.

(١) ساقطة من النسخة أ.

فصـــــــــــــل

فـــي بيـــان اشتـراط قبـول الوقـف وعـدمـــه

****

قبول الموقوف عليه الوقف ، ليس بشرط ان وقع لأقوام غير معينين كالفقراء ، والمساكين (١) .

وان وقع لشخص بعينه ، وجعله آخره للفقراء ، (يشترط) (٢) قبوله في حقه (٣) .

فان قبله كانت الغلة له .

وان ردّه ، (تكون) للفقراء ، ويصير كأنه مات (٣) .

وان قبل ما وقف عليه ليس له (الرد بعده (٤) .

ومن رده أول مرة ليس له) (٥) القبول بعده (٦) .

فلو قال : وقفت أرضي هذه على أولاد زيد ونسله ، وعقبه ، ومن بعدهم على المساكين فقبلـــه بعضهم ورده بعضهم ، تكون الغلة كلها لمن قبل منهم (٧) .

وان رده كلهم (تكون) (٨) (الغلة كلها) (٩) للمساكين ، (وان قبل كل واحد منهم بعضـــه ، ورد الباقي يكون ما ردوه للمساكين ، فان حدث لزيد ولد ، او نسل ، وقبله كلهم ، او بعضهم رجع لمن قبله منهم وان رده كلهم كان للمساكين) (١٠) . وهكذا الى أن ينقرضوا ، بخلاف ما (لو) (١١) أوصى بثلث ماله لجماعة بأعيانهم ، فردها بعضهم ، فان حصتهم تكون لورثة الموصى ، (وكذلك) (١٢) لو ردها الكل (١٣) .

---

(١) وذلك لأن وجود الموقوف عليه ليس بشرط وقت الوقف ، فلا يُشترط قبوله ، ثم إنه أمر متعـــذر ، أن نأخذ الموافقة من كل الفقراء والمساكين لكثرتهم ، واختلاف أماكنهم . حاشية ابن عابدين ٣٤٢/٤ .

(٢) (يشترط) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ بشرط والصحيح الأول ، وذلك لاجتماع ثلاث نسخ عليه .

(٣) لأنه كالهبة ، ويشترط فيها القبول .

(٤) وذلك لأن الموقوف عليه المعين اذا رد الوقف عليه فكأن الواقف جعلها صدقة موقوفة ، وسكت فهي للفقراء والمساكين . أحكام الوقف ـ هلال ص ١٦٦-١٦٧، وانظر البحر الرائق ٢٠٠/٥ .

(٥) أحكام الوقف ـ هلال ص١٦٩ . البحر السابق .

(٦) العبارة بين الأقواس ساقطة من جـ موجودة في أ ، ب ، د .

(٧) شرح فتح القدير ٤٥١/٥ .

(٨) وكذلك لو وقفها على زيد وعمر فمات احدهما يكون الوقف كله على الحي منهما ، اوقاف الخصـــاف ، ص ٥٥ .

(٩) (تكون) : في جـ ، د ، وفي ب يكون ، وفي أ ، كان .

(١٠) (الغلة كلها) : في جـ ، وفي أ ، ب ، د ساقطة .

(١١) الكلام بين الأقواس ساقط من الأصل موجود في ب ، جـ ، د .

(١٢) (لو) : في ب ، جـ ، د ، وفي أ اذا والأول هو الصحيح .

(١٣) (وكذلك) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ وكذا .

(١٤) وكذلك وبه افترق الوقف عن الوصية ، شرح فتح القدير ٤٥١/٥ ....==

والفرق بينهما : أن الموصي إنما أوصى لهم فقط ، فما بطل منها يكون لورثته ٠

وأما الواقف فإنه قد جعله بعدهم للمساكين ، فإذا بطل كونه لهم ، يصير للمساكين [١] .

ولو قال : أرضي هذه صدقة موقوفة لله - عز وجل - (أبدا) [٢] على زيد ، وعمرو ما عاشا ، ومن بعدهما على المساكين ، ثم مات أحدهما ، أو رد تكون حصته للمساكين [٣] ، ولا يستحقها الآخر ، لأنه جعل (الوقف) [٤] لله عز وجل إبتداء ، ثم أوجبه (لهما) [٥] ، وما كان لله تعالى ، فهو للمساكين ، فمن قبل منهما ، وبقي حيا (يقدّم) [٦] عليهم بحصته بخلاف المسألة الأولى ، فانه أوجبه لهم أولا ثم جعله من بعدهم للمساكين ، فلا يكون لم شيء ما لم يرد الكل ، أو ينقرضوا [٧] .

ولو قال : وقفت أرضي هذه على زيد ، وأولاده ، ومن بعدهم على المساكين ، فقال زيد : لا أقبل لنفسي ، ولا لأولادي ، يصح رده في حصته (فقط) [٨] .

وأما أولاده فإن كانوا كبارا فالرد ، والقبول اليهم [٩] .

وان كانوا صغارا (تكون) حصتهم لهم [١٠] .

= وفي أحكام الوقف لهلال - (يكون النصف لمن بقي منهم والنصف الآخر يبطل ، ويكون للورثة ، احكام الوقف - هلال ص ١٧٠ ٠

(١) وقد رد هلال على من اعترض على تفريقه(هلال) بين الوقف والوصية في هذا الأمر في حين أنه يُشبهه بها فقال : لا يُشبّه الوقف بالوصية في هذا ، ألا ترى أن من مات في الوقف جعلت الوقف كله للباقي منهم ، إذا كان قد قبل ، وإن مات في الوصية بعد موت الموصي ، وقد قبل أن حصته لورثة الميت ؟ والوقف يجرى على من بقي ، والوصية لا تجرى على من بقي ٠ انظر أحكام الوقف - هلال ص ١٦٧ ٠ البحر الرائق ٥/٢٠٠ ٠

(٢) (أبدا) : في ب ، د ، وساقطة من أ ، جـ ٠

(٣) انظر شرح فتح القدير ٥/٤٥١ ٠ البحر ٥/٢٠٠ ٠

(٤) (الوقف) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ (الله) والصحيح الأول ٠

(٥) (لهما) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب لها والصحيح الأول ٠

(٦) (يقُدّم) : في أ ، ب ، جـ ، وفي د تقدم والأول هو الصحيح ، وهي عائدة على قوله ومن بقي منهم ٠٠٠

(٧) انظر اوقاف هلال ص ١٦٨ ٠

(٨) (فقط) : ساقطة من جـ ٠

(٩) انظر : شرح فتح القدير ٥/٤٥١ ٠

(١٠) أوقاف هلال السابق ٠

ولو قال : وقفت أرضي هذه على زيد ، ومن بعده على المساكين ٠

فقال زيد : قبلت غلة هذه السنة ، ورددت ما بعدها ، أو قال : قبلت ثلثها ، أو نصفها ، ورددت الباقي استحق ما قبله ، وكان الباقي للمساكين [١] .

(ولو) [٢] قال : أرضي هذه صدقة (موقوفة) [٣] لله عز وجل أبدا على زيد ، وعمرو ما عاشا إن قبلا ، ومن بعدهما على المساكين ، فقبل أحدهما ، ورد الآخر استحق القابل حصته ، وتكون حصة الراد للمساكين ٠

وقد رُوي عن (زفر) [٤] - رحمه الله تعالى - أنه قال : إذا أوصى أن يجرى على زيد وعمرو من ثلثه في كل شهر دراهم ، لكل منهما ما عاشا ، (أنه إذا مات أحدهما تبطل وصية الآخر ، لكونه قال : ما عاشا) [٥] والمراد من هذا عنده حياتهما معا ٠

وقال سائر أصحابنا [٦] - رحمهم الله تعالى - : وصية الباقي منهما على (حالها) [٧] ، ولا تبطل بموت الآخر ٠

ولو قال : أرضي هذه (صدقة) [٨] موقوفة لله عز وجل أبدا على زيد ، وعمرو ، ومن بعدهما على المساكين ، وكان أحدهما ميتا ، تكون الغلة كلها للحي منهما ، لعدم جواز الوقف على الميت ٠ فإذا مات الحي ، تصير الغلة للمساكين ٠

---

(١) انظر شرح فتح القدير ٤٥١/٥ ، احكام الوقف - هلال ص ١٦٨ ٠

(٢) (ولو) : في أ ، ب ، د ، وساقطة من ج ٠

(٣) (موقوفة) : ساقطة من ب ٠

(٤) (زفر) : في ج ، د ، وفي أ ، ب عمر ، والصحيح الأول ٠ وهو زفر بن الهذيل بن قيس العنبرى (أبو الهذيل) فقيه حنفي مشهور ولد سنة عشر ومائة (١١٠) للهجرة تفقه على يد أبي حنيفة ، اصله من أصبهان ، اقام بالبصرة ، وولى قضاءها ، توفي بها ، وهو احد العشرة الذين (دوّنوا) (الكتب) جمع بين العلم والعبادة ، وكان من اصحاب الحديث ، تغلب عليه الرأى ، توفي سنة ثمان وخمسين ومائة (١٥٨) للهجرة ٠ انظر شذرات الذهب ٢٤٣/١ ، معجم المؤلفين ١٨١/٤ ، الاعلام ١٧٨/٣ ٠

(٥) ساقطة من ج ٠

(٦) انظر احكام الوقف - هلال ص ١٧١ ٠

(٧) (حالها) : في ب ، د ، وفي أ ، ج حاله والصحيح الأول ٠ لأنها تعود على الوصية وهي مؤنث ٠

(٨) (صدقة) : ساقطة من ج ٠

فصـــــل

(في بيان ما يجوز وقفه ، وما لا يجوز، وما يدخل تبعا وما لا يدخل وانكاره دخول بعض الموقوف فيه ووقف مـا يقطعـه الامـــام) [١]

****

إذا وقف الحر العاقل البالغ ارضه ، او داره ، أو ما جرى التعارف بوقفه من المنقولات وهو غير محجور عليه ، ولا مرتد ، يصح لازما عند عامة العلماء [٢].

وقال أبو حنيفة : يجوز جَواز الإعارة [٣]، أو لا يجوز على ما بينا في (أول) [٤] الكتاب .

(فلو) [٥] قال : أرضي هذه صدقة موقوفة لله عز وجل أبدا ، ولم يزد تصير وقفا ، ويدخل فيه ما فيها من الشجر ، والبناء [٦] دون الزرع ، والثمرة [٧] كما في البيع .

ويدخل فيه أيضا الشرب [٨]، والطريق [٩] استحسانا [١٠]، لأنها إنما توقف للاستغلال وهو

---

(١) العنوان غير واضح في ب ، جـ .

(٢) أجمل الشروط الواجب توفرها في الوقف الصحيح في هذين السطرين . وقد مر تفصيل هذه الشروط في الفصل الخاص بها .

(٣) والعاريّة جائزة غير لازمة . المبسوط ١٢/ ٢٧. والعارية من التعاور ، وهو التداول ، والتناوب وسُمي العقد به ، لأنهم يتداولون العين من يد إلى يد ، أو من العرية ، وهي : العطية ، إلّا أن العرية ، اختصت بالأعيان ، والعارية بالمنافع ، وسُميت به لتعرّيه عن العوض كالاجارة انظر الاختيار ٣/ ٥٥.

(٤) (أول) ساقطة من أ ، جـ .

(٥) (فلو) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ (ولو) .

(٦) الشجر والبناء يجوز وقفه تبعا للأرض بلا خلاف ، وذلك بجواز وقف بعض المنقول قصدا فالتبع أولى ، أو البناء والشجر قصدا ، أو على غير الجهة التي وقفت عليها الارض ففيه خلاف . انظر الفتاوى الهندية ٢/ ٣٦٢ ، حاشية ابن عابدين ٤/ ٣٦١-٣٨٩، تبيين الحقائق ٣/ ٣٢٧، أحكام الوقف هلال ص ١٦-١٧، حاشية الشلبي بهامش تبيين الحقائق ٣/ ٣٢٧ ، الفتاوى البزازية ٣/ ٢٨٦.

(٧) الزرع والثمرة تبقى للواقف ، وليس للموقوف عليهم ، وذلك لأنه إنما تصدق بالارض ، ولم يتصدق بالغلة القائمة فيها بشيء . انظر أحكام الوقف - هلال ص ٢٨٦. فتاوى قاضيخان ٣/ ٣٠٨.

(٨) حق الشرب هو : ما تقرر لأرض من الماء من نهر معين ، ومنه قوله تعالى (وَلَكُمْ شِرْبُ يَوْمٍ مَعْلُومٍ) الشعراء /آية (١٥٥) ، وقيل هو الخط من الماء . انظر معجم لغة الفقهاء - ص ٢٥٩ ، مختار الصحاح ، ص ١٤٠.

(٩) الطريق : أو حق المرور ، وهو حق اجتياز ملك الغير . معجم لغة الفقهاء ، ص ١٨٢.

(١٠) تدخل هذه الأمور من غير ذكر ، وذلك قياسا على البيع . انظر الفتاوى البزازية ٣/ ٢٦٠ ، المبسوط ١٢/ ٤٥ ، حاشية ابن عابدين ٤/ ٣٦١.

لا يوجد إلّا بالماء، والطريق [١]، فكان كالإجارة ، بخلاف ما لو جعل أرضه أو داره مقبرة ، (وفيهمنجا) [٢] أشجار عظام ، وأبنية ، فإنها لا تدخل في الوقف ، فتكون له ، ولورثته من بعده [٣].

ولو قال : أرضي هذه صدقة موقوفة بحقوقها ، وجميع ما فيها ، ومنها ، وعلى الشجر ثمرة قائمة يوم الوقف . قال هلال : في القياس تكون الثمرة له ، ولا تدخل في الوقف [٤].

وفي الاستحسان يلزمه [٥] التصدق بها على الفقراء على وجه النذر ، لا على وجه الوقف ، لأنه لما قال : بجميع ما فيها ، ومنها ، فقد تكلم بما يوجب التصدق ، فيلزمه التصدق بالثمرة التي كانت متصلة به يوم الوقف [٦].

وما يحدث بعده يصرف في الوجوه التي سماها ، لكونه غلة الوقف [٧].

وذكر الناطفي [٨] رجل قال : جعلت أرضي هذه وقفا على الفقراء ، ولم يقل بحقوقها يدخل البناء والشجر الذي فيها تبعا .

ولا يدخل الزرع النابت فيها حنطة كان أو شعيرا ، أو غيره ، وكذلك البقل ، والآس والرياحين والخلاف ، والطرفاء ، وما في الاجمة من حطب يقطع في كل سنة ، والورد ، والياسمين ، وورق الحناء

---

(١) الفتاوى الهندية ٢/٣٦٤، فتاوى قاضيخان ٣/٣٠٧-٣٠٨.

(٢) (وغيهما) : في ب ، د ، وفي أ ، جـ وفيها ، والأول أصح عائدة على الارض والدار .

(٣) شرح فتح القدير ٥/٤٢٩ .

(٤) وذلك لأنه قال : بجميع ما فيها ، ومنها صدقة موقوفة ، والثمرة لا تكون موقوفة . انظر اوقاف هلال ص ٢٨٩ قاضيخان ٣/٣٠٩.

(٥) يلزمه ديانة أي فيما بينه وبين الله ، ولكن لا يجبر على ذلك فقد نص هلال على ذلك فقال : (.. فأفضيته فيما بينه وبين الله تعالى بأن يتصدق بالغلة ولا اجبره على ذلك) احكام الوقف هلال ص ٢٨٩ .

(٦) شرح فتح القدير - جـ٥ ص ٤٢٩ ، حاشية أحمد الشلبي بهامش تبيين الحقائق ، جـ٣ ص ٣٢٧، الفتاوى البزازية جـ١ ص ٢٦٠ ، قاضيخان ٣/٣٠٩.

(٧) أحكام الوقف - هلال - السابق - .

(٨) الناطفي : هو ابو العباس احمد بن محمد الطبرى الناطفي - نسبة الى عمل ناطف من كبار فقهاء الحنفية ، له كتاب الأجناس في اوقاف بغداد ، والفروق ، والروضة ، والواقعات ، والهدايه . تتلمذ لأبي عبد الله الجرجاني ، ولأبي بكر الجصاص، والرازي . توفي بالرى سنة ست وأربعين وأربعمائة (٤٤٦هـ = ١٠٥٤م) وقيل سنة اثنين وأربعين وأربعمائة (٤٤٢) ، مفتاح السعادة - جـ٢ ص ٢٨٠، كشف الظنون جـ١ ص ٧٠٣، الفوائد البهية قطلوبغا ص ٩ رقم الترجمة ١٦، مداخل المؤلفين ،الاعلام العرب - السويدان ص ٥٧٢ ، معجم المؤلفين كحالة جـ٢ ص ١٤٠ ، الاعلام الزركلي جـ١ ص ٢١٣، معجم الاعلام ، الجابي ص ٦٦.

والقطن والباذنجان ، وزهر بصل النرجس ، والرطاب ، فإنها لا تدخل [١] .

وأما الأصول التي تبقى ، والشجر (الذى لا يقطع) [٢] إلا بعد عامين ، أو اكثر ، فإنها تدخل تبعا [٣] .

ولو زاد بحقوقها تدخل الثمرة القائمة في الوقت ، وهذا أولى خصوصا إذا زاد بجميع ما فيها ومنها [٤] .

ولو وقف دارا بجميع ما فيها ، وفيها حمامات يطرن ، أو بيتا ، (وفيه) [٥] كوارات [٦] عسل يدخل الحمام ، والنحل تبعا للدار ، والعسل [٧] ، كما لو وقف ضيعة ، وذكر ما فيها له من العبيد [٨] .

---

(١) أي ما يؤكل منها وما لا يؤكل، وهي كنبته لا تدخل بخلاف شجرتها فانها تدخل ، الفتاوى الهندية جـ٢ ص٣٦٤، حاشية الشلبي جـ٣ ص٣٢٧، قاضيخان ٣/٣٠٩، الفتاوى البزازية جـ٣، ص٢٨٦، البحر ٥/٢٠٠ ـ٢٠١، وهي أنواع نباتات معروفة : فالرطاب : ثمر النخل اذا أدرك ونضج والواحدة : رطبة ٠ المصباح المنير جـ١ ص٣١٣ ٠
والنرجس : نبات مشموم له رائحة ذكية ، وهو معرّب ، ونونه زائده ٠ المصباح المنير جـ١ ص٢٩٨ـ٢٩٩٠
والخلاف : أنواع من الشجر وموضعه المخلفة وقيل شجر الصفصاف ، المختار من صحاح اللغة محي الدين ص١٤٥ ، المعجم الوجيز ، معجم اللغة ، ص٢٠٨٠

(٢) (الذى لا يقطع) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ (التي لا تقطع) والصحيح الأول ٠

(٣) انظر الفتاوى الهندية ٢/٣٦٣ـ٣٦٤،البحر الرائق٥/٢٠٠٠

(٤) وخالف في ذلك هلال ، وقد سبق بيان رأيه ٠ والراجح والله أعلم أنها تدخل لاضافته بجميع ما فيها ومنها فهي تحتمل تعمده إدخال الثمر القائم ، والا ما معنى اضافته (ما فيها ومنها) علما بأن اللفظ بدونها يكفي في تحقيق الغرض ٠ انظر شرح فتح القدير ٥/٤٢٩ ، الفتاوى البزازية ٣/٢٨٦٠

(٥) (وفيه) : فيب ، د ، وفي أ ، جـ (وفيها) والصحيح الأول لأن الضمير المتصل بحرف الجر عائد على البيت فيذكره ٠

(٦) الكوّارات : مفردها كوّارة ، وكوّارة النحل بالضم ، وتكسر ، وتشدد ، وهو شيء يتخذ من قضبان ضيق الراس للنحل ، أو هو معسل النحل ، إذا سوّى من طين ٠ وقيل كوارة النحل هو : عسلها في الشمع ، وقيل بيتها إذا كان فيه العسل ٠ وقيل هو : الخلية الأهليّة ٠ المصباح المنير ٢/٧٤٦ ، القاموس المحيط فصل الكاف ، باب الراء ٢/١٢٠ ،مختار الصحاح ، ص ٢٤٢٠

(٧) وفي الفتاوى الهندية : سُئل نصر عن وقف بيت فيه حمامات يطرن ، ويرجعن ٠ قال : يدخل في وقفه الحمامات الأهلية أ ٠هـ ٢/٣٩٤ ، فتاوى قاضيخان ٣/٣٠٩ـ٣١٠ ، البحر٥/٢٠٠ ،الفتاوى البزازية ٣/٢٦٥٠

(٨) وقد رُوى أن علي - رضي الله عنه ـ وقف أرضا له فيها رقيق ٠ أحكام الوقف ـ هلال ، ص ١٧ ٠ وقد اشترط الخصاف أن يبين عدد العبيد ويسميهم أنظر أوقاف الخصاف ص ١٥٢ ، وأنظر في المسألة الهندية ٢/٣٦٠٠

والدواليب [١]، وآلات الحراثة ، فإنها تصير وقفا تبعا لها [٢]. وإن لم يجز أصالة كالماء والهواء والأطراف في بيع (الأراضي) [٣]، والعبيد ، ونفقتهم من غلة الوقف ، وإن لم يذكرها الواقف [٤].

ولو زوّج الحاكم جارية الوقف يجوز ، وعبده لا يجوز ، ولو من أمة الوقف ، (لأنه) [٥] يلزمه المهر ، والنفقة [٦].

ولو ضعف بعضهم عن العمل يجوز للقيم بَيعه ، وشراء غلام بدله [٧].

وكذلك الدواليب ، والآلات يبيعها ويشترى بثمنها ما هو أصلح للوقف [٨].

وليس للقيم قطع الأشجار المثمرة، ولا بيعها ، وله بيع غيرها بعد القطع لا قبله [٩] لأنها ما دامت متصلة (بالأرض) [١٠] (تكون) [١١] تبعا لها [١٢].

وإذا نبت (الفسيل) [١٣] في أصول النخل ، ان كان في تركه ضرر بالنخل يُقطع ، ويباع وثمنه

---

(١) (الدواليب) : جمع دولاب وهي : الآلة التي تديرها الدابة ليُستقى بها ، وهي كلمة فارسية معناها إناء الماء ، وتُطلق الدولاب على كل آلة تدور على محور من الخشب ،أو غيره • ويسميه عامة العراق (ديلاب) انظر الآلة والأداة - الرصافي ص ١٠١•

(٢) كالشرب في البيع ، والبناء في الوقف ، بخلاف ما لو لم يذكرهم ، فإنه لا يدخل شيء منها في الوقف (انظر شرح فتح القدير ٤٣٠/٥ ، الاختيار ٤٢/٣-٤٣، البحر ٢٠٠/٥ ، حاشية الشلبي ٣٢٧/٣ ، البزازية ٢٦٠/٣•

(٣) (الأراضي) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ الأرض •

(٤) انظر شرح فتح القدير ٤٣٠/٥•

(٥) (لأنه) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ (لا) والصحيح الأول •

(٦) انظر البزازية ٢٦٠/٣ ، الهندية ٣٦٢/٢•

(٧) وفي شرح فتح القدير : إن مرض بعضهم ، وتعطل عن العمل إن كان الواقف جعل نفقتهم من مال الوقف ، وصرح بها فهي كما صرح ، وإلّا لا نفقة لهم • وإن لم يُصرح به في مال الوقف فللقيم أن يبيع من عجز ويشترى بثمنه آخر يعمل مكانه ، فان لم يجد غلاما بثمنه فأراد أن يزيد في ذلك الثمن من غلة الوقف فله ذلك • انظر شرح فتح القدير ٤٣٠/٥ ، الفتاوى الهندية ٣٦٠/٢-٣٦١•

(٨) أنظر المراجع السابقة •

(٩) كبناء الوقف • الفتاوى الهندية السابقة •

(١٠) (بالأرض) : ساقطة من ب •

(١١) (تكون) : في ب ، د ، وفي أ ، جـ لكونها والصحيح الأول•

(١٢) وقد نقل ابن الهمام عن الفضلي ، في الاشجار المثمرة يجوز قبل القلع ، لأنها هي الغلة • شرح فتح القدير ٤٣٤/٥ ، الفتاوى البزازية ٢٦٠/٣•

(١٣) (الفسيل) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ (الغسل) والصحيح الأول • والفسيل : هي صغار النخل وهي الوَدِيّ ، والجمع فُسْلان ، والواحدة فسيلة ، وهي التي تُقطع من الأم ، أو تقلع من الأرض فتغرس • انظر المصباح المنير ٦٤٧/٢ ، القاموس المحيط ، فصل الفاء باب اللام ٢٩/٤•

(كثمن السعف ، غلة للوقف) [١] ، وألا يتركه على حاله ٠

واذا صار نخلا خرج من أن (يكون) [٢] غلة ، وصار وقفا ، وهكذا حكم سائر ما ينبت من أصـول أشجار الوقف ٠

ولو كان في (كرم) [٣] الوقف شجرة (يضر) [٤] ظلها بثماره ، إن كان ثمرها يزيد على ما ينقص من ثمره لا يقطع ، (وإلا يُقطع) [٥] ٠ وهكذا الحكم لو أضرت بالأرض [٦] ٠

ولو وقف ضيعة له وقال شهرتهـا تُغني عن تحديدها وجاز الوقف [٧] ٠

ثم لو قال : عن بعض قطع من الأرض : أنها داخلة في الوقف ، (فانه) [٨] يُنظر الى حدودهـا فإن كانت مشهورة ، وكانت تلك القطع داخلها ، كانت وقفا ، وإلا كان القول فيها قوله ٠

وهذا الحكم لو وقف دارا ، وقال : إن هذه الحجرة لم تدخل في الوقف ، فإنه ينظر الى حدودهـا (ويُسأل) [٩] الجيران (عنها) [١٠] فان شهدوا أنها من الدار كانت وقفا ، وإلا كان القول قوله فيما أشكل، كونه وقفا ٠

ولو وقف أرضا أقطعه إياها السلطان، فان كانت ملكا له ، أو مواتا [١١] صح ٠

---

(١) (كثمن السعف ، غلة للوقف) : فيأ ، ب ، د ، وفي جـ (كثمن السقف، غلة للوقف والصحيح الأول ٠

(٢) (يكون) : في جـ ، وفي أ ، ب ، د (تكون) والصحيح الأول لما بعدها وصار ولو كانت الأصح تكون ، لكان ما بعدها بالتأنيث أي (وصارت) ثم هي عائدة على الفسيل وهو مذكر ٠

(٣) (كرُم) : في أ ، ب ، جـ ، وفي د (الكرم) ، والأول هو الصحيح لمناسبته لتركيب الجملة ، والكـرم : من كرم ، جمعها كروم ، وهو العنب ٠ معجم لغة الفقهاء ، ص ٣٨٠ ٠

(٤) (يضر) : في ب ، جـ ، د ، وفي أ (يصل) والأول هو الصحيح ٠

(٥) (وإلا يُقطع) : في أ ، ب ، جـ ، وفي د (ولا يقطع) والصحيح الأول : أي إذا لم يزيد ثمرها عمـا ينقص تقطع الشجرة ٠

(٦) أما ان كانت أشجار غير مثمرة تنقص ثمرة الكرم بظلها فلة أن يبيعها ، ويقطعها ، وان لم تنتقص من ثمرة الكرم بظلها فليس له أن يبيعها ، ويقطعها ٠ وإن كانت أشجار الدابّ ، والخلاف ، ونحوه جاز له بيعها ، لأنها بمنزلة الغلة ، والثمرة ، لأن الخلاف والدّاب اذا أُقطع ، ينبت مرة أخـرى، انظر الفتاوى الهندية ٤١٧/٢ ، الفتاوى البزازية ٢٨٦/٣٠

(٧) حاشية ابن عابدين ٣٦١/٤ ٠

(٨) (فإنه) : ساقطة من جـ ، د ٠

(٩) (ويسأل) : في أ ، ب ، جـ ، وفي د (وتسئل) وكلاهما صحيح ولكن أثبت ما هو أكثر شيوعا ٠

(١٠) (عنها) :في أ ، ب ، د ، وفي جـ (فيها) والصحيح الأول ٠

(١١) الأرض الموات : هي الأرض التي ليس لها مالك ، ولا بها ماء ، ولا عمارة ، ولا ينتفع بها احـد الآ أن يجرى اليها الماء ، ويقال لها : موتان إحياؤها : مباشرتها بتأثير شيء فيها من زرع ٠٠=

وإن كانت من بيت المال لا يصح .

ولا يصح [١] وقف أرض الحوز [٢]، وهي : ما حازها السلطان عند عجز اصحابها عن زراعتها وأداء مؤونها بدفعهم اياها اليه ، لتكون منفعتها للمسلمين مقام الخراج ، ورقبة الأرض على ملك أربابها .

فلو وقفها من ادخله السلطان فيها لعمارتها ، لا يصح [٣]، لكونه (مزارعا) [٤].

ولو وقف أرضا اشتراها بعقد فاسد [٥] يصح ، إن كان بعد القبض ، لأنه استهلكها باخراجه اياها عن ملكه بالوقف ، وعليه قيمتها .

وإن كان (قبله) [٦]، أو كان البيع باطلا ، كان الوقف باطلا [٧].

= وإحاطة بجدار ، او عمارة . للخبر : (من أحيا مواتا فهو أحق بها) انظر المعجم الاقتصادى ، الشرباصي ، ص٤٤٦، المصباح المنير ٨٠٣/٢ .

(١) لأن الملك لغيرهم ، وانما هو أكار - أي مزارع فيها - أحكام الوقف ، هلال ص٩٢ .

(٢) الحوز : بسكون الواو مصدر حاز ، وأرض حوز ما ضم الى بيت المال من الأراضي سواء مما غنمه المسلمون من الكافرين ، أو ممن مات عنه مالكوه انظر معجم لغة الفقهاء ص ١٨٨ ، وانظر التعريف الوارد فى المتن في : الفتاوى الهندية ٣٥٤/٢، أوقاف الخصاف ص٣٥ ، البحر الرائق ١٨٨/٥،قاضيخان ٣٠٦/٣ ، أحكام الوقف الكبيسي ٣٦٦/١ .

والدليل على عدم جواز وقفها : أن يد وليّ الأمر ليست يد ملك شخصي لها ، وهي ليست من أراضي بيت المال الدائمة ، وانما يديرها وليّ الأمر نيابة عن أهلها ، الذين ما زالت تحت أيديهم وبالقياس والأولى الأراضي التي يديرها بيت المال ، فلا يجوز وقفها كذلك ، وانما توقف منفعتها أوتصرف الى جهة معينة . انظر : محاضرات في الوقف ، محمد ابوزهرة ١٣٠ ، أحكام الوقف الكبيسي السابق .

(٣) لاشتراط الملك في الواقف ، وهو غير مالك لها ، وانما هو عامل فقط .

(٤) (مزارعا) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ مزارعها .

(٥) العقد الفاسد : وما كان مشروعا بأصله ولم يشرع بوصفه كبيع الشيء بثمن مجهول ، فالبيع أصلا مشروع ولكن لم تتوفر بعض شروطه وهي معرفة الثمن او غير محدد وهو تقسيم خاص بالحنفية ، وفي المعاملات بخلاف العبادات ، فتقسيمها عندهم كالجمهور أما صحيحة ، واما باطلة ، بحسب تحقق أركانها وشروطها ، وعدم تحققها ، أما المعاملات : فلها تقسيم ثلاثي عندهم وهي : صحيحة وباطلة ، وفاسدة ، أما الباطل فهو العقد الذى ختل فيه ركن من الأركان كبيع المجنون . وأما الفاسد فالخلل فيه واقع بوصفه اوبشروطه ، والأول (الباطل) لا تترتب عليه اى من الآثار بخلاف الثاني . انظر المدخل الفقهي العام ، الزرقاء ٦٧٥/٢، ٦٧٢-٦٨١ . أصول الفقه الاسلامي ، بدران أبوالعنين ، ص ٣٩٦-٣٩٨ .

(٦) (قبله) : في جـ ، د ، وفي أ ، ب (قبلها) والصحيح الأول ، والضمير المتصل عائد على (القبض) .

(٧) وقد قاسها هلال الرأى - رحمه الله تعالى - على البيع بعقد فاسد قبل القبض . انظر : أحكام الوقف ، هلال ص ١٥٨ .

ولووهبت له (أرض)[1] هبة[2] فاسدة ، فقبضها ، ثم وقفها ، صح ، وعليه قيمتها ٠

ولو استحق ما وقفه ، لا يلزمه أن يشترى بثمنه الذى يرجع به على البائع أرضا ليقفها (بدلا)[3] لأنه مالا يملك ٠

ولو استحق بعضه مشاعا ، وأخذه المستحق ، لا يبطل الوقف في الباقي عند أبي يوسف ، لأنه (يجيزه)[4] مشاعا ابتداء[5] ، فبالأولى (بقاء)[6] ٠

ولو اشترى أرضا بالخيار[7] ، وقبضها ثم وقفها قبل مضي (مدته)[8] يصح ، ويكون ذلك ابطالا لخياره وهكذا الحكم في (البائع) اذا كان الخيار له ، ووقف ما باع ، ولو بعد التسليم ٠

ولو وقفها المشترى بعد القبض في مدة خيار البائع ، فأمضى البيع ، لزم ، وبطل الوقف لأن (البيع)[9] (البات)[10] ، اذا طرأ على موقوف أبطله ٠

ولو استحقت (منه)[11] ، بعد الوقف فضمن قيمتها جاز شراؤه ووقفه ، ومثله العتق ، لاستناد الملك الى زمن الاستيلاء[12] ٠

---

(١) (أرض) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ (أرضا) والصحيح الأول ، لأنها نائب فاعل مرفوع ٠

(٢) الهبة : هي العطية الخالية عن تقدم الاستحقاق ، يقال وهبت ووهبت منه ، وتصح بالايجاب والقبول والقبض ، انظر الاختيار ٣/٤٨٠

(٣) (بدلا) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب (بدلها) والصحيح الأول ٠

(٤) (يجيزه) : في أ ، ب ، د ، يجيزه ، وفي جـ (مجيزه) والأول هو الصحيح ٠

(٥) بخلاف محمد فاذا استحق جزء من الوقف بطل في الباقي لأن فيه شيوع - وهو لا يجيزه - كما سيأتي تفصيل الفصل الخاص بوقف المشاع ، شرح فتح القدير جـ٥ ،ص٤٢٧، الفتاوى الهندية ،جـ٢،ص٣٦٥٠

(٦) (بقاء) : في أ ، ب ، بقاء ، وفي جـ (انتهاء) ، وفي د (بقاه) والصحيح الأول ٠

(٧) وهو ما يسمى خيار الشرط وهو طلب خير الأمرين ، وسببه ان يشترط احد المتعاقدين أو كلاهما أن يكون له حق فسخ العقد الى مدة معينة ٠ وحددها زفر من الحنفية بثلاثة أيام فما دون ، في حين أجاز أبو يوسف محمد اكثر من ذلك اذا حدد مدة معلومة ٠ والأصل فيه قوله صلى الله عليه وسلم لحبان بن منقذ وكان يُخدع في البياعات : (اذا بعت فقل لا خلابه ولي الخيار ثلاثة ايام) ، والحكمة في مشروعيته لحاجة الناس اليه للاحتراز عن الغبن ٠ ويكون البيع الذى يشترط فيه الخيار ، بيعا غير لازم ٠ انظر : الاختيار ،جـ٢،ص ١٢ - ١٣، شرح فتح القدير جـ٥ ، ص ٤٩٧ - ٤٩٨٠

(٨) (مدته) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب (مدة) والأول هو الصحيح ٠

(٩) (البيع) : ساقطة من ب ، جـ ، د ، موجودة في الاصل ٠

(١٠) (البات) : (من بت الشيء اذا قطعه) أي البيع اللازم الذى لا خيار فيه ، معجم لغة الفقهاء ص١٠٣٠

(١١) (منه) : ساقطة من ب ، د ٠

(١٢) انظر فتاوى قاضيخان ٣/٣٠٧ ٠

ولو اشترى أرضا فوقفها ، ثم اطلع فيها على عيب رجع بالنقصان [١] ، ولا يلزمه أن يشتري (به) [٢] بدلا ، لعدم دخول نقصان العيب في الوقف [٣] .

ولو وقف ما اشتراه قبل قبضه ، أو ما رهنه بعد تسليمه ، صح [٤] ، ويجيزه القاضي على دفع ما عليه إن كان موسرا .

وان كان معسرا ، أبطل الوقف ، وباعه فيما عليه بخلاف عتق المرهون ، لعدم إمكان رفعه بعد نزوله ، وبخلاف الوقف بعد الاجارة ، والتسليم الى المستأجر ، لعدم تعلق حقه بماليتها [٥] .

وذكر البقالي [٦] رحمه الله ـ (في فتاويه) [٧] : اختلافا في جواز وقف البناء بدون الارض [٨] .

---

(١) وليس له ردها ، وذلك لأن ملك المشتري قد زال عنها ، ولذلك يرجع بالنقصان . انظر أحكام الوقف هلال ص١٥٩ .

(٢) (به) : ساقطة من أ ، جـ . والضمير المتصل فيها عائد على (النقصان) أي ما يأخذه من مال كفرق بين ثمنها بدون نقص وثمنها مع النقص . ولا يلزمه ان يشتري ، لأنه لم يقف النقصان ، المرجع السابق ص١٦٠ .

(٣) البحر الرائق ١٨٨/٥ ، قاضيخان ٣٠٧/٣ .

(٤) وفي حاشية ابن عابدين وبطل وقف راهن ، ومعسر ، ومريض ، ثم علق الشارح ، بأن ذلك من باب اعتبار ما سيكون فهو ليس باطل باطلاق ، وانما سيبطل ـ كما هو واضح هنا في المتن إذا كان الراهن معسرا ـ فالخلاف بينهما لفظي لا حقيقي . انظر حاشية ابن عابدين ٣٩٧/٤ .

(٥) المرجع السابق ص ٣٩١ .

(٦) البقالي : هو محمد بن أبي القاسم البقالي الخوارزمي ، أبو الفضل الملقب بزين المشايخ ولد سنة تسعين وأربعمائة هجري (٤٩٠هـ =١٠٩٧م) فقيه حنفي ومفسر من أهل خوارزم ، أخذ عن الزمخشري ، له مؤلفات كثيرة منها منازل العرب ومياهها ، الهداية في المعاني والبيان ومفتاح التنزيل ، وتقويم اللسان في النحو ، كافي تراجم لسان الأعاجم والفتاوى ، والتفسير ، وغيرها ، توفي بجرجان ، وقد اختلف في سنة وفاته فقيل اثنين وستين وخمسمائة وقيل ثلاث وعشرين وخمسمائة ، وله من العمر بضع وسبعون سنة . انظر الفوائد البهية ، اللكنوي ص ١٣٢ ، الأعلام الزركلي جـ٦ ص٣٣٥ . معجم المؤلفين كحالة جـ١١ ص١٢٧ ، معجم الأعلام الجابي ص ٧٧١ ، مداخل المؤلفين والأعلام العرب ناصر محمد ص٦٤ .

(٧) (وفتاويه) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب فتاواه .

(٨) أي وقف البناء قصدا ، أما تبعا فهو يدخل بالوقف بلا خلاف ، وفي حاشية ابن عابدين اذا كانت الأرض مملوكة غير موقوفة لا يصح وقيل يصح ، وعليه الفتوى ثم ذكر أقوال بعض العلماء ثم رجح الجواز فيه وعلل ذلك بأنه منقول متعارف عليه . ومتعامل به . ثم بيّن الرأي الآخر المانع فقال ومنعه هلال ومحمد الخصاف ، ويحتمل هذا المنع أنه لا لعدم التعارف بل لأن غير المنقولات تبقى مدة طويلة فتكون متأكدة بخلاف البناء فلا بقاء له بدون الأرض ـ فكان باطلا ، ثم ذكر مناظرة ....

وذكر محمد - رحمه الله تعالى - أنه قال : إذا وقف (بناءه)[1] في (أرض)[2] الوقف على الجهة التي وقفت الأرض عليها جاز[3] .

وذكر في أوقاف الخصاف[4] : أن وقف حوانيت[5] الأسواق يجوز إن كانت الأرض باجارة في أيدى الذين بنوها ، لا يخرجهم السلطان عنها من قبل انا رأيناها في أيدى أصحاب البيت يتوارثونها ، (وتقسم)[6] بينهم ، لا يتعرض لهم السلطان فيها ، ولا يزعجهم ، وانما له غلة يأخذها منهم ، ويتداولها خلَف (عن)[7] سلف ، ومضي عليها الدهُور ، وهي في أيديهم يتبايعونها ، ويؤجرونها ، ويجوز فيها وصاياهم ، ويهدّمون بناءها ، ويعيدونه ، ويبنون غيره ، فكذلك الوقف فيها جائز[8] انتهى[9] .

وفي فتاوى الناطفي : عن محمد بن عبد الله الأنصارى[10] من أصحاب زفر رحمه الله : انه

= بين ابن الشحنة وشيخه العلامة قاسم في وقت البناء انظر حاشية ابن عابدين ج٤ص ٣٨٩ .

(١) (بناءه) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ بناؤه والأول هو الصحيح لأنه مفعول به منصوب والهمزة عند النصب تكتب بدون نبرة ولا على واو .

(٢) (أرض) : في د وساقطة من باقي النسخ .

(٣) وقد ادعى صاحب الفتاوى البزازية الإجماع على صحة ذلك . انظر الفتاوى البزازية ٢٦٥/٣ . أما ان وقفها على غير الجهة التي وقفت عليها الارض فقد وقع بين الفقهاء خلاف فيه . وقد رجح ابن عابدين الصحة والجواز فيه . حاشية ابن عابدين ج٤ ص ٣٨٩ .

(٤) أوقاف الخصاف : المؤلف سبق التعريف به وأما كتابه ، فهو احكام الوقف - للخصاف . وهو مشهور بوقف الخصاف . وقد كان مع وقف هلال المرجع الرئيسي لمؤلف كتاب الاسعاف - الذى نحن بصدد تحقيقه . وانظر كشف الظنون ج٢ ص١٩٧٩-١٩٨٢ .

(٥) الحانوت : مفرد حوانيت وهو محل للتجارة ، وفي معاجم اللغة ان الحانوت : هو دكّان الخمّار . ولكن ينبغي أن لا يُخصص بهذا الشكل . المعجم الوجيز ص١٧٤ .

(٦) (تقسم) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب ويقسم والصحيح الأول .

(٧) (عن) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب عمى والصحيح الأول .

(٨) انظر أحكام الأوقاف - الخصاف ص٣٤ .

(٩) (انتهى) : ساقطة من ب موجودة في باقي النسخ ، وفي د أ .هـ وهي اختصار لكلمة (انتهى) .

(١٠) وهو عبد الله الأنصارى البصرى ، ولد سنة ثمان عشرة ومائة للهجرة ، ولىّ القضاء بالبصرة ثم قضاء بغداد ثم رجع الى البصرة قاضيا وهو محدّث ثقة مشهور في الحديث ، روى له الأئمة الستة في كتبهم ، أخذ عنه البخارى ، ويعتبر من كبار شيوخه ، من آثاره : (رسالة في الوقف) توفي في البصرة سنة خمس عشرة ومائتين (٢١٥هـ) وعمره سبع وتسعون سنة شذرات الذهب ٣٥/٢ ، الفوائد البهية ص١٤٥ ، الاعلام ، الزركلي ٢٢١/٦ ، معجم المؤلفين ٢٠٢/١٠ ، معجم الاعلام ص٨٢٥ ، زفر بن الهذيل - عبد الستار حامد ص٩٥ .

يجوز وقف الدراهم والطعام ، والمكيل ، والموزون (١) .

فقيل له : وكيف يصنع بالدراهم ؟

قال : يدفعها مضاربة ، ويتصدق بالفضل ، (وكذلك) (٢) يباع المكيل ، والموزون بالدراهم والدنانير (ويدفع) (٣) مضاربة ، ويتصدق بالفضل (٤) .

وقيل (على) (٥) هذا ينبغي أن يجوز اذا قال : وقفت هذا الكر (٦) على أن يقرض لمن لا بذر له من الفقراء فيدفع اليهم ، ويبذرونه (٧) ، فإذا حصدوا يؤخذ ، (ويقرض) (٨) لغيرهم ، وهكذا دائما (٩) .

ولو وقف رب المال ضيعه . من مال المضاربة (١٠) ، يصح عند ابي يوسف - رحمه الله - مطلقا .

وعند محمد - رحمه الله - : لا يصح إن كان في المال ربح بناء على جواز وقف المشاع ، وعدمه .

---

(١) وفي الهندية : وأما مالا ينتفع به الا بالاتلاف كالذهب والفضة والمأكول والمشروب فغير جائز في قول عامة الفقهاء ، والمراد بالذهب والفضة الدراهم والدنانير ، وما ليس . الفتاوى الهندية ٣٦٢/٢ . وفي فتح القدير : ان كان موضع تعارفوا فيه ذلك جاز ، فتح القدير ٤٣٢/٥ .

(٢) (وكذلك) : في ا ، جـ ، وفي ب ، د وكذا .

(٣) (ويدفع) : في ا ، جـ ، د ، وفي ب ندفع ، والأول انسب لنسق الجملة .

(٤) انظر مجمع الأنهر - قاضي زاده جـ١ ص ٣٤٨ ، العقود الدرية - ابن عابدين جـ ١ ص ١٢٢ - ١٢٣ ، الفتاوى البزازية جـ٣ ص ٢٥٩ ، الفتاوى الهندية جـ ٢ ص ٣٦٢ ، البحر ٢٠٣/٥ ، قاضيخان ٣١١/٣-٣١٢ .

(٥) (على) : ساقطة من ا ، جـ ، موجودة في ب ، د .

(٦) الكُرّ : بالضم واحد اكرار الطعام ، وبالفتح الكَر الحبل يصعد به على النخلة . وفي معجم لغة الفقهاء الكُرّ جمع اكرار وهو مكيال لاهل العراق ، وقدره ستون قفيزا وسبع مائة وعشرون صاعا وهي تساوي عند الحنفية (٦٤ ر ٢٤٢٠ لترا) = (٢٨٠ ر ٢٣٤٨ كغم) . مختار الصحاح ص ٢٣٦ . القاموس المحيط جـ ٢ ص ١٢٥-١٢٦ ، فصل الكاف باب الراء ، المصباح المنير جـ٢ ص ٧٢٧ .

(٧) (يبذرونه) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ يبدونه والصحيح الأول .

(٨) (ويقرض) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ يدفع والصحيح الأول لمناسبته للكلام الأول .

(٩) وكذلك الألبسة تدفع لهم عند الحاجة . الفتاوى البزازية جـ١ ص ٢٥٩ ، الفتاوى الهندية جـ٢ ص ٣٦٢ ، شرح فتح القدير جـ٥ ص ٤٣٢ .

(١٠) المُضاربة : بضم الميم وفتح الراء - مصدر مضارب ، ولعلها مشتقة من الضرب في الأرض . وهو السفر للتجارة ومنه قوله تعالى (وآخرون يضربون في الأرض) المزمل اية (٢٠) . أو خرج غازيا . وشرعا : هي ربع المال الى الغير ليتصرف فيه ، ويكون الربح بينهما شرطا . تحفة الفقهاء ص ٢٢ .

فصــل فــي
غـرس الـواقف ، أو غيـره الأشجـار ، أو بنـائـه في الـوقـف)[١]

****

رجل غرس فيما وقف اشجارا ، او بني بناء ، او نصب بابا :

قالوا : إن غرس من غلة الوقف ، أو من ماله ، وذكر أنه غرسه للوقف (يكون)[٢] وقفا ·

ولو لم يذكر شيئا ، وغرس من ماله (يكون)[٣] ملكا له[٤] ·

ولو غرس في المسجد ، يكون للمسجد ، لأنه لا يغرس فيها ليكون ملكا[٥] ·

ثم إن كان لها ثمرة كالتفاح مثلا ، أباح بعضهم للقوم الأكل منها ، والصحيح أنه لا يُباح ، لأنها صارت للمسجد ، (فتصرف)[٦] في عمارته بخلاف شجرة على الطريق العامة جعلت وقفا عليهم ·

ويستوى فيها الغني والفقير[٧] ، كالماء الموضوع في الغلوات[٨] ، وماء السقاية ، وسرير الجنازة[٩] والمصحف الوقف ·

(ولو كانت الثمار على أشجار رباط المارة :[١٠]

== وفي مختار الصحاح : المضاربة في المال هي القراض · انظر مختار الصحاح ص١٥٩ ، معجم لغة الفقهاء ص٤٣٤ ، الاختيار ١٩/٣ ، القاموس المحيط فصل الضاد باب الباء ٩٥/١ ·

(١) العنوان غير واضح في جـ ·

(٢)،(٣) (يكون) : أ ، ب ، جـ ، وفي د تكون والصحيح الأول ·

(٤) أما البناء ، فان بنى المتولي عليه ، فان كان بمال الوقف فهو وقف سواء بناه للوقف ، أو لنفسه أو أطلق ·
وان من ماله ، أو أطلق فهو وقف ، إلاّ إذا كان هو الواقف ، وأطلق فهو له · وإن بناه من ماله لنفسه ، وأشهد أنه له فهو له · أنظر حاشية ابن عابدين ٤٥٥/٤ ، الفتاوى البزازية ٢٦٠/٣ ، البحر الرائق ٢٠٤/٥ ، فتاوى قاضيخان ٣١٠/٣ ·

(٥) وهي بمنزلة البناء بالمسجد · انظر البحر الرائق ٢٠٤/٥ ، شرح فتح القدير ٤٤٩/٥ ·

(٦) (فتصرف) : في جـ ، د ، وفي أ ، ب (فيصرف) والصحيح الأول ، لأنها عائدة على الثمرة وهي مؤنثة ·

(٧) لاستواء الغني والفقير في الحاجة اليها · الاختيار جـ٣ص٤٥ ، النتف في الفتاوى السُغدى ص٩٨ تبيين الحقائق جـ٣ ص٣٣١ ، الهداية جـ٥ص٤٤٩ ·

(٨) الفَلَوات : هي المفازة ، والجمع الفَلا ، والفلواتُ ، أو هي المفازة لا ماء فيها ، أو الصحراء الواسعة ، جمع فلا وفلوات وفليّ · مختار الصحاح ص٢١٤ ، القاموس المحيط جـ٤ص٣٧٥ ، فصل الفاء باب الواو والياء ·

(٩) سرير الجنازة : مفردها جنائز : وهو النعش مع الميت وكل من يشيعه ، او الميت ، معجم لغة الفقهاء ص١٦٧ ·

(١٠) العبارة ساقطة من جـ ، موجودة في باقي النسخ ·

قال (أبو القاسم) [١] : أرجو أن يكون النزال في سعة من تناولها ، (من لم يكن ساكنا) [٢] الآ أن يعلم أن غارسها جعلها للفقراء ٠

قال أبو الليث [٣] : الاحوط أن (يحترز) [٤] عن تناولها من لم يكن ساكنا فيه ، الآ أن تكون ثمرة لا قيمة لها (كالتوت) [٥] مثلا [٦] .

ولو غرس رباطي شجرة في وقف الرباط ، وتعاهدها حتى كبرت ، ولم يذكر وقت الغرس ، انها للرباط [٧] :

قال الفقيه أبو جعفر : إنّ كان اليه (ولاية الأرض) [٨] الموقوفة فالشجرة وقف والآ فهي

---

(١) (أبو القاسم) : في ب ، وفي أ ، جـ ، د أبو القسم والصحيح ما في ب ٠ وأبو القاسم هو أحمد بن عصمة ، أبو القاسم الصفار البلخي الملقب بـ (حم) بفتح الحاء ، فقيه محدث ، تفقه على أبي جعفر الهندواني ، وسمع منه الحديث ، وأخذ عن نصير بن يحيى عن محمد بن سماعة عن أبي يوسف ٠ كان إماما كبيرا رحل اليه الكثير من العلماء وتفقهوا عليه ٠ مات سنة ست وعشرين وثلاثمائة ، وهو ابن سبع وثمانين سنة ٠ الطبقات السنية ـ جـ١ ص٤٥٤ ، الفوائد البهية ص٢٠٠

(٢) (من لم يكن ساكنا) : ساقطة من ب ، جـ ، د موجودة في الأصل ٠

(٣) أبو الليث : هو نصر بن محمد السمرقندي الشهير بامام الهدى ، فقيه حنفي محدث ، حافظ ، صوفي ، أخذ عن أبي جعفر الهندواني عن الصفار عن ابن يحيى عن أبي يوسف ٠ له كتب كثيرة منها : تفسير القرآن ، والنوازل في الفقه ، خزانة الأكمل ، تنبيه الغافلين والواقعات ، وتأسيس النظائر ، والفتاوى وغيرها ، توفي ليلة الثلاثاء لاحدى عشرة خلت من جمادى الآخرة سنة ثلاث وسبعين وثلاثمائة (٣٧٣) وقيل ثلاث وثمانين وثلاثمائة ٠ الفوائد البهية ص ١٧٥ ـ ١٧٦، كشف الظنون جـ٢ ص١٢٢٠، هدية العارفين جـ٢ ص٤٩٠٠ مفتاح السعادة جـ٢ ص٢٧٧ـ٢٧٨، معجم المؤلفين جـ١٣ ص٩١ ، الاعلام جـ٨ ص٢٧ ، مشايخ بلخ من الحنفية ، ص٩٢٠

(٤) (يحترز) : في أ ، جـ ، د وفي ب يحرز والصحيح هو الأول ٠ والاحتراز من الشيء :أي التوقي منه والاقناع عنه ، القاموس المحيط فصل الحاء ، باب الزاى ١٧٢/٢ ٠

(٥) (كالتوت) في ب ، جـ ، د ، وفي أ (كالثوب) والأول هو الصحيح ٠

(٦) البحر ٢٠٤/٥ ، قاضيخان ٣١٠/٣ـ٠٣١١

(٧) في شرح فتح القدير : (ولو غرس رجل شجرة ٠٠ في أرض موقوفة على رباط مثلا فهي للوقف ان قال للقيم تعاهدها ولو لم يقل فهي له يرفعها لأنه ليس له هذه الولاية ، ولا يكون غارسا للوقف) شرح فتح القدير جـ٥ ص٤٤٩ ٠ قاضيخان ٣١٠/٣ ٠

* والرباط : يجمع على رباطات ، وهي بملازمة ثغر العدو كالمرابطة ، ورباط الخيل أو الحمر ، والمرابطة : أن يربط كل من الفريقين خيولهم في ثغره ، كل معد لصاحبه فسمي المقام في الثغر رباطا ٠ ومنه قوله تعالى : (**وصابِرُوا ورَابِطُوا**) والمراد هنا رباط الخيل ٠ القاموس المحيط جـ٢ ص٣٦٠ـ٠٣٦١ فصل الراء باب الطاء ٠ مختار الصحاح ص٩٧ باب ربط٠

(٨) (ولاية الأرض) : في أ ، ب ، د وفي جـ (الولاية للارض) والصحيح هو الأول ٠

له ولَه رفعها [١].

ولو طرح سرقينا [٢] في وقف استأجره ، وغرس فيه شجرة ثم مات ، يكون لورثته ، ويؤمرون بقلعه وليس لهم الرجوع فيما زاد السرقين في الارض عندنا .

ولو وقف شجرة بأصلها على مسجد معين ، أو على الفقراء ، فان كان لها ثمرة ، أو ورق ينتفع به كشجر الفرصاد [٣] ، لا تقطع إلّا اذا يبست ، أو يبس بعضها ، فانه يقطع اليابس ، (ويترك) [٤] غيره ، لأنه لا ينتفع باليابس وينتفع بالأخضر .

وان لم يكن لها ثمرة تقطع ، ويصرف ثمنها في عمارة المسجد ، أو يتصدق به .

مقبرة فيها أشجار عظام وكانت (فيها) [٥] قبل الارض مقبرة ، ان علم مالك الأرض يكون الاشجار له بأصولها ، يصنع بها ما يشاء [٦].

وإن كانت مواتا ، واتخذها أهل (القرية) [٧] مقبرة فالأشجار بأصولها على ما كانت عليه قبل جعلها مقبرة [٨].

ولو نبتت بعد ذلك فهي للغارس ، إن علم وإلّا فالرأي فيها للقاضي ، إن رأى بيعها وصرف [٩] ثمنها في عمارة المقبرة ، جاز له ذلك ، وهي في الحكم كأنها وقف [١٠].

---

(١) البحر ٥/٢٠٤.

(٢) السّرقين والسّرجين : بكسرهما ، وفتحهما ، وهي كلمة فارسية معربة ويقصد بها الزّبل ، ويقال سَركين بالفتح ، المنجد ص ٣٣١ ، باب سرق السروقين ، القاموس المحيط ـ ج٤ ص ٢٤٣ فصل السين باب النون ، معجم لغة الفقهاء ، ص ٢٤٣-٢٤٤.

(٣) الفرصاد : هو التوت الأحمر ، أو حمْله ، أو أحمره ، وصبغ أحمر ، وأهل البصرة يسمون الشجرة فرصادا وحملها التوت ، والمراد في كلام الفقهاء : الشجر الذى يحمل التوت ، لأن الشجر قد يسمى باسم الثمر ، كما يسمى الثمر باسم الشجر المصباح المنير الفاء مع الراء ج٢ ص ٦٤١ ، القاموس المحيط فصل الفاء مع الدال ج١ ص ٣٢٣.

(٤) (ويترك) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ ينزل والصحيح هو الأول .

(٥) (فيها) : ساقطة من الأصل موجودة في ب ، جـ ، د.

(٦) وقيل تدخل ففيها رأيان . الفتاوى البزازية ج١ ص ٢٦٠-٢٦١.

(٧) (القرية) : في ب ، جـ ، د ، وفي أ (القر) والصحيح الأول .

(٨) شرح فتح القدير ٥/٤٤٩.

(٩) (وصرف) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ (مصرف) والصحيح الأول .

(١٠) لأنه اذا لم يعلم الغارس فوقف ، ومثلها اذا نبت في أرض لم يعلم فيها غارس فهي للمالك . انظر الفتاوى البزازية ٣/٢٦٠-٢٦١ ، قاضيخان ٣/٣١١.

ولو جعل أرضه ، أو داره مقبرة ، وفيها أشجار ، أو بناء فهي (ومقبرتها)[1] له ، ولورثته من بعده ، لأن (مواضع)[2] الأشجار ، أو (البناء)[3] كانت مشغولة فلا تدخل[4] في الوقف[5].

ولو غرس أشجارا في (ضفة)[6] حوض قرية ، أو في (جانبي)[7] طريق العامة ، أو على شاطئ نهر العامة ، كانت له[8].

فان قطعها ثم نبت من عروقها أشجار تكون له أيضا ، لوجودها (في)[9] ملكه[10].

أشجار على حافتي نهر في الشارع (اختصموا فيها الشربة ، ولم يعرف الغارس ، وهو يجري أمام باب رجل في الشارع)[11].

قالوا : إن كان موضع الأشجار ملكا للشربة فان نبت فيه ، ولم يُعرف غارسه ، يكون لهم ، وان لم تكن الأرض لهم بل للعامة ، وللشربة (حق المسيل)[12] فقط .

فان علم أن الأشجار كانت موجودة في ذلك المكان حين اشترى الدار صاحبها ، فانها لا تكون له ، (وإلا تكون له)[13] ، لأن ما نبت في فناء داره يكون له ظاهرا[14] والله أعلم .

---

(١) (ومقبرتها) : في أ ، ب ، وفي د (ومقبرها ، وفي ج (ومغرها) والصحيح الأول .

(٢) (مواضع) في ا ، ج ، د ، وفي ب (موضع) .

(٣) (البناء) : في أ ، ب ، د ، وفي ج (النبات) والصحيح الأول .

(٤) (تدخل) : في أ ، ب ، د ، وفي ج (يدخل) والأول هو الصحيح .

(٥) وهذا في المقبرة خاصة ، أما في غيرها فان وقف عقارا ، وكان فيه بناء وشجر ، دخلت تبعا . وهذا إذا لم يشأ أن يقف هذه الأشجار ، والبناء على نفس الموقوف عليهم فإنها تدخل بالاجماع - عند أئمة خوارزم والبزازية ٢٦٥/٣ ، قاضيخان ٣١١/٣ ، شرح فتح القدير ٤٤٩/٥ .

(٦) (ضفة) : في أ ، ب ، د ، وفي ج (حضنة) والأول هو الصحيح .

(٧) (جانبي) : في أ ، ج ، د ، وفي ب (جانب) والأول هو الصحيح .

(٨) أي للغارس ، وله رفعها ، لانه ليس له ولاية جعلها للعامة . البحر ٢٠٤/٥ ، شرح فتح القدير السابق البزازية ٢٦١/٣ ، قاضيخان ٣١٠/٣ .

(٩) (في) : في أ ، ب ، د ، وفي ج (من) والصحيح الأول .

(١٠) المراجع السابقة .

(١١) ساقط من أ .

(١٢) (المسيل) : في أ ، ب ، وفي ج ، د (التسبيل) والصحيح الأول ، وحقّ المسْيل بفتح فسكون ، والمسيل مصدر سال مجرى الماء ، وغيره ، جمع مسايل ، ومُسُل ، ومسلان ، وحق المسيل : الحق المترتب لأرض أو دار في اسالة مائها في مجرى معين في أرض اخرى . معجم لغة الفقهاء ص ٤٣١ .

(١٣) ساقطة من ب .

(١٤) قاضيخان ٣١٠/٣ .

فصـــــــل
(فـي وقـف المنقـول أصالـــــة) (١)

****

اختلف ابو يوسف ، ومحمد ـ رحمهما الله تعالى ـ في وقف المنقول مستقلا (٢) :

فعن أبي يوسف في النوادر (٣) : لا يجوز الوقف في الحيوان ، والرقيق ، والمتاع ، والثياب ما خلا الكراع (٤) ، والسلاح (٥) إلاّ بطريق (التبع) (٦) كما تقدم (٧) .

والصحيح : ما روى عن محمد ـ رحمه الله ـ : من أنه يجوز وقف ما جرى فيه التعارف كالمصاحف والكتب ، والفأس ، والقدوم (٨) ، والمنشار ، والقدر ، والجنازة (٩) ، لوجود

---

(١) العنوان غير واضح في جـ .

(٢) وصورته : أن يقف عبدا ، أو ثورا ، أو ثيابا مستقلة ، فلا يقف معها الأرض ، أو العقار التي يوجد فيها هذه الأمور .
أما وقف المنقول تبعا للعقار فجائز عند أبي يوسف ـ رحمه الله ـ بخلاف أبي حنيفة فلا يجوز بإطلاق سوا ، كان المنقول موقوفاً تبعا ، أو أصالة ، وعند محمد يُحتكم في ذلك الى المتعارف عليه .
ووجه منع المنقول أصالة : أنه على شرف الهلاك ، وهذا يُنافي شرط التأبيد في الوقف . وقد سبق تفصيل الكلام في ذلك في مبحث شروط الوقف فليرجع لها . وانظر في ذلك بدائع الصنائع ٣٩١٢/٨ـ٣٩١٣ ، المبسوط ٤٥/١٢ ، الاختيار ٤٢/٣ ، أحكام الوقف ـ هلال ص١٦ـ١٧ ، قاضيخان ٣١١/٣ .

(٣) هي نوادر الفتاوى لأبي سليمان ، موسى بن سليمان الجوزجاني ثم البغدادى ـ فقيه حنفي ، توفي بعد سنة مائتين (٢٠٠) للهجرة . كشف الظنون ٦٨١/٤ .

(٤) الكراع بالضم في البقر ، والغنم ، وهو مستدق الساعد والكراع : أنثى ، والجمع أكرع ، وهي بداية قوائمها . أنظر القاموس المحيط فصل الكاف باب العين ٧٩/٣ ، المصباح المنير ص٧٢٨ـ٧٢٩ ، مختار الصحاح ص٢٣٦ـ٢٣٧ . وفي الفتاوى البزازية : الكراع جنس الخيل ، وكذلك في البحر : المراد من الكراع الخيل والحمير ، والبغال ، والابل والثيران ، التي يُحمل عليها . انظر الفتاوى البزازية ٢٥٩/٣ ، البحر الرائق ٢٠٢/٥ .

(٥) السلاح : ما يُستعمل في الحرب ، ويكون معدا للقتال . انظر البحر الرائق السابق .

(٦) (التبع) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ (البيع) والصحيح الأول .

(٧) انظر مختصر الطحاوى ـ الطحاوى ص١٣٧ ، تبيين الحقائق ٣٢٧/٣ ، البحر ٢٠٢/٥ ، النتف في الفتاوى ـ السُغدى ص٥٢٧ .
وفي الفتاوى البزازية : وقف المنقول تبعا للعقار جائز إجماعا . انظر الفتاوى البزازية ٢٥٩/٣ .

(٨) الفأس والقدوم : آلتان للنجر والحفر ، والفأس آلة حديد لها هراوة . والمنشار : بالكسر آلة ذات أسنان يُنشر بها الخشب . انظر الآلة والأداة ـ الرصافي ص٢٣٩ـ٢٦٢ ، ٣٩٩ وانظر القاموس المحيط فصل القاف ١٦٢/٤ .

(٩) الجنازة : هو النعش أو سرير الميت ، وما يُغطى فيه الميت القاموس المحيط فصل الجيم ، باب الزاى ١٧٠/٢ .

التعارف في وقف هذه الأشياء [١].

وبه يترك القياس [٢] كما في الاستصناع [٣]، بخلاف مالا تتعارف فيه كالثياب ، والأمتعة ، لأن من (شرط الوقف) [٤] التأبيد - كما بينا - ولكن تركناه فيما (ذكرنا) [٥] للتعارف [٦].

وفي السلاح والكراع للجهاد بالنص :

* (فان) [٧] خالد بن الوليد - رضي الله تعالى عنه - وقف (دروعا) [٨] له في سبيل الله (تعالى) [٩] فأجازه النبي صلى الله عليه وسلم [١٠].

* وجعل رجل (ناقته) [١١] في سبيل الله فأرادت امرأته ان تحج عليها ، فأخبر بذلك رسول اللـــه

---

(١) وقد ذهب إبن البزاز الى هذا القول ، وعليه الفتوى واختاره اكثر الفقهاء . وقد استندوا في ذلك الى أن العرف الصحيح معتبر شرعا ، وهو من الأدلة الشرعية على الأحكام (فالمعروف عرفا كالمشروط شرطا) (والثابت بالعرف كالثابت بالنص) وقواعد أخرى قررها الفقهاء في اعتبار العرف . انظر أصول الفقه الاسلامي - بدران أبو العنين بدران ص٢٢٨ ، انظر البزازية ٣/ ٥٩، البحر ٥/٢٠٢ ، تبيين الحقائق ٣/٣٢٧ .

(٢) أى أن الاصل في هذه الأشياء عدم صحة وقفها - ولكن (الاصل) الذى عبر عنه بالقياس خالف العرف فقدم العرف على القياس . وقد نصت كتب الأصول على صحة ذلك ، ففي أصول الفقه لبدران - المرجع السابق - : (فاذا تعارض العرف مع القياس . فتكاد تتفق كلمة الفقهاء على أن القياس يترك بالعرف ، لأنه دليل الحاجة ، فهو أقوى من القياس فيترجح عليه عند التعارض . أصول الفقه الاسلامي - لبدران أبو العنين ص ٢٣١.

(٣) الاستصناع : وهو أحد الأمثلة على العقود التي لا يجيزها القياس ، لأنه بيع المعدوم ، وقد نص الحديث على منع هذه البيوع بقوله صلى الله عليه وسلم (.. لا يبيع أحدكم ما ليس عنده) وانما جاز لشيوع التعامل بين الناس به فخصص الحديث المانع بالعرف . الاختيار ج٢ ص٣٨ والاستصناع : هو شراء ما سيصنع بطريق التوصية . المدخل الفقهي العام - الزرقاء ج١ ص٤٥٦.

(٤) (شرط الوقف) : في أ ، ب ، وفي ج شروطه ، وفي د شرطه - والأول أدق وأصح في التعبير .

(٥) (ذكرنا) : في أ ،ب ، د ، وفي ج ذكرناه .

(٦) الاختيار ج٣ ،ص٤٢ ، فتح القدير ج/ ٤٣٠ ، الفتاوى الهندية ٢/ ٣٦١.

(٧) (فان) : في ب ، ج ، د ، وفي أ كان ، والصحيح الأول .

(٨) (دروعا) : في أ ، ج ، د وفي ب درعا والأول أصح ، والدروع مفردها درع ، وهي آلة من الحديد تلبس في الحروب لتقي صدر المقاتل وتحميه .

(٩) (تعالى) : ساقطة من جميع النسخ موجودة في ج.

(١٠) أخرجه البخاري في صحيحه بلفظ (وقال النبي صلى الله عليه وسلم : (أما خالدٌ فقد احتَبَسَ أدْرَاعَهُ في سَبِيلِ الله) . فتح البارى - العسقلاني ج٦ ،ص٧٥ كتاب الجهاد ، وانظر البحر ٥/٢٠٢.

(١١) (ناقته) : في ب ، وفي أ ، ج ، د ناقة والأولى أدق .

صلى الله عليه وسلم ، فقـــال : الحج من سبيل الله [١].

* وطلحة - رضي الله تعالى عنه - حبس سلاحه ، وكراعه في سبيل الله اى (خيله) [٢]، (والابل) [٣]، كالخيل ، لأن العرب تقاتل عليها ، وتحمل عليها السلاح ، فبقي فيما وراه على الأصل [٤].

ولو وقف بقرة (على رباط) [٤]، بأن يعطي ما يخرج من لبنها ، وشيرازها [٥]، وسمنها ، لأبنـــاء السبيل ، ان كان موضع تعارفوا ذلك ، يصح كما في (ماء) [٦] السقاية ، والاّ فلا [٧].

ولو وقف ثورا على أهل قرية (لينزا) [٨] على بقرهم ، لا يصح ، لأنـــــــه

---

(١) أخرجه البيهقي وكان نصه كاملا : أن النبي صلى الله عليه وسلم أراد الحج فقالت امرأة لزوجها حج بي على ناضحك، قال : ذاك نعتقبه أنا وابنك ، قالت : فبع ثمرته ، قال : ذاك قوتي ، وقوتك فلما قدم رسول الله صلى الله عليه وسلم : أرسلت زوجها الى النبي صلى الله عليه وسلم ، فقالت : اقرئه السلام ، ورحمة الله وبركاته ، وسله ما يعدل حجة معك ، فأتى زوجها النبي صلى الله عليه وسلم ، فقال : يا رسول الله امرأتي تقرئك السلام ، ورحمة الله ، سألتني أحجها فقلت : ما عندي ما أحجك عليه ، فقالت : احجني على جملك فلان قلت : ذلك حبيس في سبيل الله ، فقال النبي صلى الله عليه وسلم : لو كنت أحججتها عليه كان في سبيل الله ، قالت : فاحجني على ناضحك فقلت : ذاك نعتقبه أنا وابنك ، قالت : فبع ثمرتك ، فضحك النبي صلى الله عليه وسلم ـــــ حرصها على الحج) • انظر سنن البيهقي جـ٦ ص١٦٤ •

(٢) (خيله) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب جعله ، والصحيح الأول •

(٣) (والابل) : مكررة في أ •

ومن الأدلة على ذلك قوله صلى الله عليه وسلم : من احتبس فرسا في سبيل الله كان شعره وروثه وبوله في ميزانه يوم القيامة حسنات ، رواه احمدوالبخاري • وروى أنه اجتمع في خلافة عمـــــر رضي الله عنه - ثلثمائة فرس مكتوب على أفخاذها حبيس في سبيل الله تعالى • المبســــوط - السرخسي جـ١٢ ص٤٥ •

وهذا مذهب محمد ، وأبي يوسف بخلاف أبي حنيفة فلم يجز وقف السلاح ، والكراع ، لأنها منقوله • وأما الأثر الوارد عن خالد ، فلا حجة فيه - عنده - لأنه يحتمل أنه أمسكه للجهاد ، لا للتجـــــارة، البدائع - الكاساني جـ٨ ص٣٩١٣ ، وأما الأثر الوارد عن طلحة فلم يعرف - فتح القديــــــــر جـ٥ ص٤٣٠ ، اللباب شرح الكتاب جـ١ ص١٣٢ •

(٤) (على رباط) : ساقطة من أ موجودة في ب ، جـ ، د •

(٥) الشيراز : جمع شواريز ، وسراريز ، الشيراز ، هو اللّبن الرائب المستخرج ماؤه ، وتسميه العامـــة اللبن المقطوع ، القاموس المحيط - الفيروزابادى جـ٢ ص١٧٨ فصل الشين باب الزاى ، المنجـــد باب سرّز ص٣٨١ • دار المشرق •

(٦) (ماء) : ساقطة من أ ، جـ موجودة في ب ، د •

(٧) حاشية ابن عابدين جـ٥ ص٣٦٤، الفتاوى البزازية جـ٦ص٢٥٩، شرح فتح القدير جـ٥ص٣٤١، مجمـــع الانهر - شيخ زاده جـ١ ص٣٤٨، الفتاوى الهندية جـ٢ ص٣٦١-٣٦٢ •

(٨) (لينزا) : في أ ، ب ، د وفي جـ لينزى • نزا بينهم أفسد ، نزا نزوانا ، ونزا عليه حمل ، ونزا هنا بمعنى ـــ

ليس (فيه) [1] عرف ظاهر ولا هو قربه مقصوده [2].

ولو وضع حبسا في مسجد ، (أو) [3] علق فيه قنديلا (له) [4] أن يرجع به ، لأنه لا يترك فيه دائما .

ولو كثرت الدواب المربوطة للمرابطين ، وعظمت مؤنها ، يجوز للمتولي بيع ما كبرت سنها ، وخرجت عن صلاحية ما ربطت له ، ويمسك الصالح منها [5].

ولو باع أهل المسجد نقضه ، أو غلة وقفه يجوز [6] ، ان لم يكن ثمة قاض ، وان كان فالصحيح ، أنه لا يصح الّا باذنه ، وقد تقدم أن محمد بن عبد الله الأنصارى من أصحاب زفر [7] - رحمه الله تعالى - قال : يجوز وقف الدراهم ، والطعام [8] ، والله أعلم .

= وثب انظر القاموس المحيط - الفيروزآبادي ج١ ص ٠٣ فصل النون باب الهمزة ، المنجد ص ٨٠٠ باب نزّ .

(١) (فيه) : في ب ، ج ، د وفي : فيهم والأول أصح .

(٢) شرح فتح القدير ج٥ ص ٤٣٢ ، حاشية ابن عابدين ج٤ ص ٣٦٢ ، الفتاوى البزازية ج٢ ص ٢٥٩ الفتاوى الهندية ج٢ ص ٣٦٢ ، قاضيخان ٣١١/٣ .

(٣) (أو) : في أ ، ب ، ج ، وفي د (و) والصحيح (أو) .

(٤) (له) : ساقطة من أ ، ج .

(٥) ويرد ثمنه في مثله . انظر البدائع ٣٩١٣/٨ ، قاضيخان ٣١١/٣-٣١٢ .

(٦) وذلك لأن نقض المسجد يعود الى الملك فيما لو خرب المسجد ، واذا باعوه يمسك ثمنه ، ليصرف الى بعض المساجد أو الى هذا المسجد ، وذلك لأن الواقف غرضه الانتفاع بالمسجد ، ويحصل هذا النفع فيما لو نقلنا ذلك الى مسجد آخر . انظر حاشية ابن عابدين ٣٥٩/٥-٣٦٠ ، الاختيار الموصلي ٤٣/٣-٤٤ .

(٧) زفر ومحمد الانصارى سبقت الترجمة لحياتهما . انظر ص ٨٠ ، ٨٩ من البحث .

(٨) وقد قال ابن عابدين مناقشا من خص هذا الرأي بزفر : تدخل الدراهم والدنانير في الوقت الجائز عند محمد أيضا ، وذلك لأنها من المنقول المتعارف عليه ، ثم قال : ولكن ذكر بعضهم جوازه دون ذكر خلاف ، لا يدل على أنها داخلة تحت قول محمد في جواز وقف المنقول المتعارف عليه . انظر حاشية ابن عابدين ٣٦٤/٤ .

وفي شرح فتح القدير : أن وقف الدراهم والدنانير غير جائز عند عامة الفقهاء ، وذلك لأن الانتفاع الذى خلقت لأجله ، وهو الثمنية وهو لا يمكن بهما مع بقاء أصله ، فلا ينتفع به الّا بالاتلاف . انظر شرح فتح القدير ٤٣١/٥ .

ثم رجح ابن عابدين من أجاز وقفها معللا ذلك بقوله : أن الدراهم لاتتعين بالتعيين ، فهي وان كانت لا ينتفع بها مع بقاء عينها ، لكن بدلها قائم مقامها ، لعدم تعينها ، فكأنها باقية ، ولا شك في كونها في المنقول ، فحيث جرى فيها تعامل دخلت فيما أجازه محمد أ . هـ . ومما يدل على ذلك أن أصحاب محمد أدخلوا بعض الأشياء عندما رأوا ما جرى فيها من تعامل كما في مسألة البقر على أن ما يخرج من لبنها ، وشيرازها لابناء السبيل - التي تقدم ذكرها - انظر ابن عابدين ٤/ص ٣٦٤ ، شرح فتح القدير ٤٣١/٥ ، الفتاوى البزازية ص ٢٥٩ .

فصل في
(وقف المشاع وقسمته والمهايأة فيه) (١)

****

اتفق ابو يوسف ومحمد - رحمهما الله تعالى - على جواز وقف المشاع لا يمكن قسمته (٢) كالحمام والبئر ، والرحى (٣) .

(واختلفا) (٤) في الممكن :

أجازه أبو يوسف ، وبه أخذ مشايخ (٥) (بلخ) (٦) .

وأبطله محمد بناء (٧) على اختلافهما (٨) (المتقدم) (٩) .

---

(١) العنوان غير واضح ، في أ ، ب ، ج .

والمشاع : بضم الميم وفتحها اسم مفعول من مشاع ، والشائع المنتشر ، وشائع ، ومشائع ، وشائع أي حصّة من شيء غير مقسوم ، حصة منتشرة في كل جزء من جزيئات الشيء أو هو حصة غير معينة ، ولا مفرزة . انظر معجم لغة الفقهاء ، ص٤٣٠ ، القاموس المحيط فصل الشين باب العين ٤٦/٣ .

والمهايأة : الأمر المتهايأ عليه تهايؤا توافقوا ، ويكون الاتفاق بحسب الشيء الموقوف . انظر القاموس المحيط - فصل الهاء ، باب الهمزة ٣٥/١ .

وعند الفقهاء : هي عبارة عن قسمة المنافع . انظر شرح فتح القدير ٣٧٧/٨ .

(٢) قياسا على الهبة ، والصدقة ما عدا المسجد والمقبرة ، فلا يجوز مع الشيوع مع عدم امكان القسمة لعدم الخلوص فيها لله تعالى ، والحاجة للمهايأة ، وهي قبيحة كما وضحنا ذلك سابقا ، وتعليل الجواز فيما لا يمكن قسمته ، لأنه لو قسم قبل الوقف فات الانقطاع كالبيت الصغير فاكتفي تحقيق التسليم في الجملة . انظر البحر ١٩٧/٥ ، حاشية الشلبي ٣٢٦/٣ ، الفتاوى البزازية ٢٤٨/٣ - ٢٤٩ ، الفتاوى الهندية ٣١٥/٢ ، فتاوى قاضيخان ٣٠٢/٣ .

(٣) الرحى : مقصور الطاحون ، والضرس والجمع أرح ، وارجاء مثل سبب ، وأسباب ، وقيل الجمع رُحيّ أنظر المصباح المنير ٣٠٣/١ ، القاموس المحيط ٣٣٣/٤ .

(٤) (اختلفا) : في د ، وفي أ ، ب ، ج اختلف والأول هو الصحيح .

(٥) انظر البحر الرائق ١٩٧/٥ .

(٦) (بلخ) : ساقطة من ب ، ج .

(٧) ومعه مشايخ بخارى ، البحر ١٩٧/٥ .

(٨) (اختلافهما) : في ب ، د ، وفي أ ، ج اختلافهم ، والصحيح الأول والضمير يعود الى (محمد وأبي يوسف) .

(٩) (المتقدم) : ساقطة من أ ، ب .

واختلافهما المتقدم أي في التسليم ، والفرز من تمامه ، فمن شرط التسليم شرط ما هو من تمامه وهذا رأي محمد ومعه مشايخ بخارى ، وبه أخذ الطحاوي وعليه الفتوى ، ومن لم يشترطه لم يشترط ما هو من تمامه وهو أبو يوسف وهلال الراي ، ومعه مشايخ بلخ والمتأخرين - وقد مر تفصيل هذا الكلام مع الأدلة ومناقشتها في موضوع شرائط الوقف ، فليرجع لها - . . . .

فتقول تفريعا على قول أبي يوسف رحمه الله ٠

اذا وقف أحد الشريكين حصته من أرض جاز [١] ٠

واذا اقتسماها [٢] بعد ذلك ، فما وقع في نصيب الواقف ،كان وقفا ، ولا يحتاج الى اعادة الوقف فيه وإن وقفه ثانيا كان أحوط ، لارتفاع الخلاف حينئذ [٣] ٠

ولو (وقف) [٤] نصف (أرضه) [٥] مثلا ينبغي (أن يبيع) [٦] نصفها ، ثم يقاسم المشترى [٧] ٠

ولو رفع الأمر الى القاضي ، فأمر رجلا بالمقاسمة معه [٨] ، جاز ، وليس له أن يقاسم نفسه [٩] ؛ لأنها مأخوذة من المفاعلة ، (فيقتضي) [١٠] المشاركة بين اثنين فما فوقها [١١] ٠

= وانظر في ذلك شرح فتح القدير ٤٢٦/٥ ، المبسوط ٣٢/١٢ ، ٣٧ ، تحفة الفقهاء ٣٧٧/٣ ، الاختيار ٣ / ٤٢ البدائع ٣٩١٣/٨ ، مجمع الأنهر ، قاضي زاده ٣٤٧/١ ، العقود الدرية - ابن عابدين ١٢٢/١ ، اللباب شرح الكتاب ١٣٠/١ ، تبيين الحقائق ٣٢٦/٣ ٠ وقد أجاب هلال الراى عن سبب اجازته للوقف الشائع مع عدم اجازته للهبة والصدقة اذا كانتا شائعتين فقال : (هما مختلفان الوقف الشائع جائز والهبة الشائع لا تجوز ، لأن الوقف لا يحتاج الى قبض اذا كان محدودا ، فاذا كان لا يحتاج فالوقف الشائع جائز وفي المحدود سواء ، واذا كان يحتاج الى قبض فلا يجوز الا محدودا ، لأن الوقف يزول من ملك الواقف الى غير ذلك ، فلذلك لا يحتاج الى قبض ، والهبة تزول عن ملك الواهب الى ملك الموهوب له ، فلذلك تحتاج الى قبض) ؛ أحكام الوقف - هلال ص١١٩ ٠

(١) المبسوط ٣٦/١٢ ٠

(٢) والقسمة تجوز عند محمد وأبي يوسف وهلال ٠ وقد علل صاحب فتح القدير جوازها لقوله لأنها تمييز معنى وافراز غاية الأمر ان الغالب في غير المكيل ، والموزون معنى المبادلة ، الا ان في الوقف جعلت الغالب معنى الافراز نظرا للوقف ، فلم تكن بيعا وتمليك) شرح فتح القدير ابن الهمام ص٤٣٣ ، ومجمع الأنهر قاضي زاده ص٣٤٩ ٠
والقسمة جائزة بين الواقف والشريك الآخر حتى لو لم يرفع الأمر الى القاضي وذلك لأن الواقف والي ٠ أحكام الوقف هلال ص ١٢٠ ٠

(٣) اذا لم يكن محكوما بصحته ، لأنه بعد الحكم لم يبق خلاف ٠حاشية ابن عابدين - ابن عابدين ٣٥٤/٤ ، البحر ١٩٧/٥-١٩٨ ، قاضيخان ٣٠٢/٣ ٠

(٤) (وقف) : في أ،ب ، د ، وفي ج وقع والأول أصح ٠

(٥) (أرضه) : في أ ، ج ، د ، وفي ب أرض والأول الأصح ٠

(٦) (أن يبيع) : موجودة في أ ، ب ، د وساقطة من ج ٠

(٧) الفتاوى الهندية ٣٦٥/٢ ، أحكام الوقف هلال الراى ص١٢١ ، شرح فتح القدير - ابن الهمام ٤٣٣/٥ ، قاضيخان ٣٠٢/٣ ٠

(٨) أو يقسمها القاضي ٠ أحكام الوقف - هلال ص ١٢١ ٠

(٩) بخلاف ما لوكانت الأرض له ولشريكه بكما في المسألة السابقة فهو (الواقف الذى يقاسم الشريك لأن الولاية له ٠ انظر شرح العناية على الهداية - أكمل الدين البابرتي ٤٣٣/٥ ٠

(١٠) (فتقتضي) : في ب ، ج ، د ، وفي أ فيقتضي والأول ادق ٠

(١١) أنظر الأختيار ٤٢/٣ ، حاشية ابن عابدين ٤/ ٣٥٥ ٠

ولو قضي بجواز الوقف المشاع [١]، ارتفع الخلاف [٢].

ثم إذا (طلبا) [٣] من القاضي القسمة :

قال أبو حنيفة : لا يقسم ، ويأمرهم بالمهايأة [٤].

وقالا [٥] يقسم إذا كان البعض ملكا ، والبعض وقفا [٦].

ولو كان الكل وقفا فأراد أربابه قسمته ، لا يقسم [٧] حتى لو وقف ضيعته ، وعلى ولديه مثلا [٨]، فأراد أحدهما قسمتها ، ليدفع نصيبه مزارعة [٩]، لا يجوز [١٠] بل يدفع القيم كلها مزارعة ، وليس ذلك إلى أربابه ، وإنما هو للقيم ، ولو قسمه الواقف بين أربابه [١١] ليزرع كل واحد منهم نصيبه وليكون المشروع له دون شركائه (لأنه) [١٢].

(١) الشائع الذي يحتمل القسمة : الفتاوى البزازية - ابن بزاز ٢٥٨/٣.

(٢) أما عند أبي حنيفة ، فلا يجوز ، وإن قضى القاضي بصحة وقف المشاع ، لأنها مبادلة ، ومعنى المبادلة هو الراجع في المثليات . شرح فتح القدير ٤٣٣/٥ ، والفتاوى الهندية ٣٦٥/٢ .

(٣) (طلبا) : في د ، وفي باقي النسخ طلب ، والأول أصح لملائمته للكلام السابق . ويقصد بهما (الواقف وشريكه الآخر) .

(٤) الفتاوى البزازية ٢٥٨/٣ . فتاوى قاضيخان ٣٠٢/٣.

(٥) وقالا : أي أبو يوسف ومحمد .

(٦) الفتاوى الهندية ٣٦٥/٢ ، ٣٦٧ ، حاشية ابن عابدين ٣٥٣/٤ .

(٧) وادعى في الفتاوى الهندية الاجماع على منع القسمة ، ولكن الشارح علّق على ذلك بقوله : (ان ذلك (القول بالاجماع) مخالف لجواز المهايأة - ثم أجاب عن ذلك - بأنه يقصد هنا القسمة بالجبر ، وما ذكره في الاسعاف - الكتاب الذي بين أيدينا - بالتراضي . الفتاوى الهندية ٣٦٥/٢ ، فتاوى قاضيخان ٣٠٢/٣ .

(٨) وذلك لأنه لا حق للموقوف عليهم في العين ، وإنما حقهم في الغلة ، لأن المقصود من الوقف ، أن يبقى على حكم ملكه تعالى ، والتصدق بالغلة ، والتملك والقسمة في الموقوف بين مستحقي الوقف ينافيان ذلك فلا يجوز . انظر تبيين الحقائق - الزيلعي ٣٢٧/٣.

(٩) المزارعة : بضم الميم - على وزن مفاعلة - من زارع وهو التعامل مع الغير بالزرع - أو دفع الارض الى من يزرعها على أن يكون الزرع بينهما ، أو هو المعاملة على الأرض ببعض ما يخرج منها ويكون البذر من مالكها . معجم لغة الفقهاء - ص ٤٢٣ . وهي فاسدة عند أبي حنيفة ، وجائزة عند أبي يوسف ومحمد - شرح فتح القدير ٣٨٤/٨.

(١٠) ولكن لهم المهايأة ، وهو التناوب في العين الموقوفة كل واحد قطعة من الأرض يزرعها ، ولكن عليه تبديلها في السنة القادمة ، حتى لا تكون قسمة ، لأن القسمة على الدوام ، وهي ممنوعة بالاجماع . حاشية ابن عابدين ٣٥٣/٤ .

(١١) أربابه : أي مستحقيه .

(١٢) (لأنه) : ساقطة من ب ، د ، وموجودة في أ ، ج ، والأصح اثباتها .

توقف على رضاهم ٠

ولو فعل (أهل الوقف)[١] ذلك فيما بينهم ، جاز ، ولمن أبى بعد ذلك ابطاله[٢].

(ومن)[٣] وقف (دارا للاستغلال)[٤] ليس له أن يسكنها أحدا بغير أجر[٥].

ولو وقف (داره)[٦] ليسكن ولديه ، فطلب أحدهما المهايأة ، وأبى الآخر ، يسكن كل نصفا بـلا مهايأة[٧].

(حانوتا)[٨] بين اثنين فوقف (أحدهما)[٩] نصيبه ، وأراد نصب لوح الوقف على بابه ، فمنعه الآخر ، له ذلك ، لأنه تصرف في محل مشترك ٠

ولو رفع الأمر الى القاضي ، فأذن له (به)[١٠] جاز (له)[١١] صيانة للوقف عن البطلان ، ولعموم ولايته[١٢]. امرأة وقفت دارفي مرضهاعلى (ثلاث)[١٣] بنات لها ، وجعلتهابعدهن للمساكين ، وليس (لها)[١٤]

(١) (في) جـ ، د ، وفي أ ، ب (ذلك أهل الوقف) تبديل في تركيب الجملة ٠

(٢) وذلك لأن القسمة بالتراضي ، وليست لازمة ٠ حاشية ابن عابدين ٣٥٤/٤ ، الفتاوى البزازية ابن بزاز ص٢٧٦ ، البحر ٢٠٧/٥ ، ٢٠٨ ، قاضيخان ٣٢٢/٣ ٠

(٣) (ومن) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ ولو ، والأول أدق ٠

(٤) (دارا للاستغلال) : في ب ، د ، وفي أ (دور للاستغلال) وفي جـ (دور الاستقلال) ٠

(٥) (ولا يجوز له حتى أن يؤجرها بغير أجرة المثل ، حفظا لحق الفقراء ، وذلك لما فيه ابطال لحق الموقوف عليهم في حالة الاسكان بدون اجرة وانقاص لحقهم في حالة اجارتها بأقل من أجر المثل الاختيار الموودى الحنفي ٤٥/٣ ، الفتاوى البزازية ٢٧٦/٣ ٠ وفي الفتاوى الهندية : (متولي الوقف اذا أسكن رجلا بغير أجرة ٠ فلا شيء على السكان ٠ ذكره هلال وعامة المشايخ ـ رحمهم الله تعالى ـ ، وعليه أجر المثل سواء كانت الدار معدة للاستغلال ، أو لم تكن صيانة للوقف ، وعليه الفتوى) الفتاوى الهندية ٤٢٠/٢ ٠ أحكام الوقف ـ هلال الراى ص٢٠٦ ، الفتاوى الانقروية ٢٣٣/١ ٠

(٦) (داره) : في ب ، د ، وفي أ ، جـ دارا ٠ والأول أصح ٠

(٧) هذا اذا أوصى لهما بالسكن ، الفتاوى البزازية ٢٧٦/٣ ٠

(٨) (حانوتا) : موجودة في أ ، ب ، د وساقطة من جـ ٠ والحانوت هو الدكان ٠ القاموس المحيط فصل الحاء باب التاء ١٤٦/١ ٠

(٩) (أحدهما) : ساقطة من جـ ، موجودة في أ ، ب ، د ٠

(١٠) (به) : ساقطة من ب موجودة في أ ، جـ ، د ٠

(١١) (له) : ساقطة من د موجودة في باقي النسخ والاصل عدم اثباتها ٠

(١٢) وهذا على قول ابي يوسف واختاره مشايخ بلخ ، ولا يوجد هذا التوزيع عند محمد ـ رحمهم الله جميعا ـ ٠ الفتاوى البزازية ٢٥٩/٣ ، الفتاوى الهندية ٣٦٧/٢ ، البحر ١٩٨٨/٥ ٠

(١٣) (ثلاث) : في ا ، جـ ، د ، وفي ب (ثلث) والصحيح الأول ٠

(١٤) (لها) : ساقطة من ا ، ب ٠

ملك غيرها ، ولا وارث لها غيرهن :

قالوا ثلث الدار وقف ، والثلثان ميراث لهن ، يفعلن به ما شئن من الإجارة ، والتملك ، (وهذا) [(١)] عند أبي يوسف ، خلافا لمحمد [(٢)] .

ولو كانت الأرض بين رجلين (فتصدقا بهما) [(٣)] جملة صدقة موقوفة على المساكين ، (ودفعاها) [(٤)] معا إلى قيم واحد [(٥)] ، جاز اتفاقا ، لأن (المانع) [(٦)] من الجواز عند محمد : هو الشيوع وقت القبض لا وقت العقد ، ولم يوجد ههنا [(٧)] (لوجودهما معا فيها [(٨)]) [(٩)] .

ولو وقف كل منهما نصيبه على جهة ،وجعلا القيم (واحدا) [(١٠)] (وسلماها) [(١١)] معا جازاتفاقا لعدم الشيوع وقت القبض [(١٢)] . ولو اختلفا في (وقفيهما) [(١٣)] جهة وقيما ، واتحد زمان تسليمهما لهما ،

(١) (وهذا) : ساقطة من ب .

(٢) لأنه مشاع حيث لم تقسم بينهن ، والفتوى على قول محمد . حاشية ابن عابدين ٣٤٨/٤، وعلق في هامش حاشية ابن عابدين على تعليل ابن عابدين هذا بقوله : وهذا الشيوع طارئ ، وهو لا يقتضي بطلان الوقف عند محمد فهذا تعليل غير مستقيم أ.هـ انظر هامش حاشية ابن عابدين ٣٤٨/٤.وانظر البحر ١٩٥/٥ ، فتاوى قاضيخان ٣٠٢/٣ .
وقد نقل ابن نجيم عن أبي الليث أنه خص ذلك فيما اذا لم يجزن أما إذا أجزن فيصير الكل وقفا عليهن . البحر السابق .

(٣) (فتصدقها بهما) : في ب ، د ، وفي جـ (فتصدق به) ، وفي أ (فتصدقا به) والأول هو الصحيح .

(٤) (ودفعاها) :في أ ،ب ، د ، وفي جـ (ودفعها) والأول هو الصحيح .

(٥) القيّم : من القيام على الشيء تعهده ورعايته ، ومنه قوله تعالى (وَمِنْهُم مَّنْ إِن تَأْمَنْهُ بِدِينَارٍ لَّا يُؤَدِّهِ إِلَيْكَ إِلَّا مَا دُمْتَ عَلَيْهِ قَائِمًا)آل عمران آية (١٧٥) . معجم لغة الفقهاء ص٣٧٢.

(٦) (المانع) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ (المنافع) والأول هو الصحيح .

(٧) (ههنا) : في أ ،ب ، د ، وفي جـ (هذا) والأول هو الصحيح .

(٨) (لوجودهما معا فيهما) : في ب ، د ، وساقطة من أ ، جـ ، والصحيح اثباتها .

(٩) وذلك قياسا على الصدقة المنفذة ، ولأن الصدقة واحدة رغم كثرة المتصدقين ،فكأنه متصدق واحد من غير شيوع . انظر حاشية ابن عابدين ٣٤٨/٤ ،المبسوط ٣٨/١٢ ، البحر ١٩٨/٥ ،قاضيخان ٣٠٣/٣.

(١٠) (واحدا) : في أ ، ب ، د ،وفي جـ (وحدا) والأول هو الصحيح .

(١١) (وسلماها) : مكررة في جـ .

(١٢) ولأن تمام الصدقة بالقبض ، والقبض مجتمع فقد حصل قبض الكل من واحد في محل معين . المبسوط ٣٨/١٢-٣٩ .
وأيضا لعدم الشيوع وقت العقد ، لانهما تصدقا جملة . الفتاوى الهندية ٣٦٦/٢ ،البحر ١٩٨/٥ ،الفتاوى البزازية ٢٦٣/٣ .

(١٣) (وقفيهما) : في أ ، ب ، د، وفي جـ (وقفيهتما) والأول هو الصحيح .

او قال كل منهما لقيمه : اقبض نصيبي مع نصيب صاحبي ، جاز أيضا اتفاقا ، لأنهما صار (كمتـــول) [١] واحد [٢] ، بخلاف ما لو وقف كل واحد وحده ، وسلم لقيمه وحده ، فانه لا يصح الوقف عند محمد لوجـــود الشيوع وقت العقد وتمكنه وقت القبض [٣] .

ولو قال : وقفت نصيبي من هذه الارض وهو ثلثها فوجد أكثر من ذلك ، كان نصيبه كله وقفـــا كالوصية بخلاف البيع ، فان الزائد يكون للبائع [٤] .

أراض أو دور بين اثنين فوقف أحدهما نصيبه على الفقراء ، وحكم بصحته ثم أراد القسمة ، فقسـم القاضي ، وجمع الوقف في أرض ، أو دار واحدة ، جاز عند أبي يوسف ، ومحمد ، واختاره هلال [٥] ، كمـــا لو كان لهما داران فطلبا [٦] القسمة ، فجمع القاضي نصيب أحدهما في دار ، ونصيب الآخر في دار ، جـــاز ذلك فكذلك ههنا ، الا أن ثمة يجـوز سواء كانا [٧] في مصر واحد ، أو مصرين ، وههنا يجمع اذا كانا فـــي مصر واحد لا في مصرين [٨] .

وعلى قول أبي حنيفة يقسم القاضي كل واحدة على حده ، الا أن يرى الصلاح في (الجمـــع فحينئذ) [٩] يجمع الوقف كله في أرض ، أو دار واحدة (فيصير) [١٠] عند جمع القاضي في الحكم كـــأن الشريكين (اقتسما) [١١] بأنفسهما ، وذلك جائز .

ولو (اقتسم الشريكان) [١٢] وأدخلا في القسمة دراهم معلومة (فان كانا) [١٣] المعطى هـــو

---

(١) (كمتول) : في ب ، د ، وفي أ (منتول) ، وفي جـ (كمفول) والصحيح الأول .

(٢) انظر المبسوط ٣٩/١٢ ، الفتاوى البزازية ٢٦٣/٣ .

(٣) وذلك لأن قبضة في نصيب كل واحد منهما لاقى نصفا شائعا فكذلك قبض كل واحد من الواليـيـــن هنا لاقى جزءا شائعا ، أما عند أبي يوسف فيجوز لعدم اشتراطه القسمة والقبض . انظر الفتـــاوى الهندية ٢٦٦/٢ ، البحر ١٩٨/٥ ، فتاوى قاضيخان ٣٠٣/٣ ، الفتاوى البزازية ٢٦٣/٣ .

(٤) الفتاوى الهندية ـ عن الظهيرية ٣٦٧/٢ ، فتاوى قاضيخان ٣٠٣/٣ .

(٥) وقال هلال الراى : يجمع وله أن يقسم كل واحد على حالهما . أحكام الوقف ـ هلال الراى ص ١٣٢ ، الفتاوى الهندية ٣٦٧/٢ ، حاشية ابن عابدين ـ الظهيرية ٣٥٤/٤ .

(٦) (فطلبا) : في أ ، ب ، وفي جـ ، د وطلبا .

(٧) (كانا) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ كان ، والأول أصح .

(٨) أحكام الوقف ـ هلال الرأى ص ١٢٣ ، فتاوى قاضيخان ٣٠٣/٣ .

(٩) (الجمع فحينئذ) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ (جميع من) : والأول أصح .

(١٠) (فيصير) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ فيصر والأول أصح .

(١١) (اقتسما) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ (أقسما) والصحيح الأول .

(١٢) (اقتسم الشريكان) : في أ ، ب ، د وفي جـ (اقتسما الشريكين) والأول أصح .

(١٣) (فان كان) : في أ (فان) وكذلك ب ، د ، وفي جـ (ولو كان) والصحيح (فان كان) .

الواقف [١]، جاز، ويصير كأنه أخذ الوقف ، واشترى بعض ما ليس بوقف من نصيب (شريكه) [٢] بدراهمه وأنه جائز [٣].

وإن كان بالعكس [٤] لا يجوز ، لأنه يلزم منه نقض بعض الوقف ، وحصّة الوقف وقف ، وما اشتراه ملك له ، ولا يصير وقفا .

ثم (إذا) [٥] أراد تمييز [٦] الوقف عن الملك (يرفع) [٧] الأمر إلى القاضي كما تقدم [٨].

ولو وقف عشرة أذرع شائعا من أرض فقاسم فوقع نصيب الوقف أقل من ذلك (لجودة) [٩] الأرض ، التي وقعت للوقف ، أو أكثر ، لكونها دون القطعة الأخرى جاز ، لأن مثل هذه القسمة تجوز في الملك فكذا في الوقف إذا كان منه صلاح (للوقف) [١٠] (لتحقيق) [١١] المعادلة [١٢].

ولو أراد أن يصرف (أرض) [١٣] الوقف الى أرض أخرى مكانها ، ويجعل الوقف ملكا لنفسه ، لا يجوز ، لأنها مناقلة (للوقف) [١٤] إلى غيره ، إلّا أنْ يكون قد شرط لنفسه الاستبدال في أصل الوقف فحينئذ يجوز [١٥].

---

(١) بأن كان نصيب الوقف أفضل من نصيب الشريك الآخر ، فجعل مقابل الجودة ، دراهم ودفعها له ، جاز ذلك لأنه الواقف في هذه الحالة مشتر لا بائع . أما ان كان النصف الجيد هو نصيب الشريك الآخر غير الواقف واعطى الواقف دراهم مقابل الجودة لا يجوز ، وذلك لأنه في هذه الحالة يصير بيعا لبعض الوقف وهو لا يجوز .
شرح فتح القدير ٤٣٣/٥، حاشية ابن عابدين ٣٥٤/٤ ، الاختيار ٤٢/٣ ، البحر ١٩٨/٥ .

(٢) (شريكه) : في أ ، ب ، د وفي جـ شريك والصحيح الأول .

(٣) فتاوى قاضيخان ٣٠٤/٣ .

(٤) بأن كان النصف الأحسن نصيب الشريك الآخر ، وكان الآخذ للدراهم هو الواقف - للتعليل السابق . أنظر الفتاوى الهندية ٣٦٧/١ ، شرح فتح القدير ٤٣٣/٥ .

(٥) (إذا) : في د ، وفي أ ، ب (ان) وساقطة من جـ ، والصحيح ما في د .

(٦) (تمييز) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ تميز والصحيح الأول .

(٧) (يرفع) : في أ ، ب ، د وفي جـ رفع والصحيح الأول .

(٨) انظر فتاوى قاضيخان ٣٠٤/٣ .

(٩) (لجودة) : في ب ، جـ ، د ، وفي أ (بجودة) والأول هو الصحيح .

(١٠) (للوقف) : في د ، وفي أ ، ب ، جـ للواقف ، والأول هو الصحيح ، وذلك حتى يستقيم المعنى في الجملة .

(١١) (لتحقيق): في أ ، ب ، د ، وفي جـ (للحقيق) والصحيح هو الأول .

(١٢) انظر الفتاوى الهندية ٣٦٦/٢-٣٦٧ ، وفتاوى قاضيخان ٣٠٤/٣ .

(١٣) (أرض) : في جـ وفي أ ، ب ، د الأرض والأول هو الصحيح ليستقيم نسق الجملة التركيبي .

(١٤) (للوقف) : في جـ ، د ، وفي أ ، ب (الوقف) والأول هو الصحيح .

(١٥) الاستبدال يجوز عند أبي يوسف ، ومعه هلال ، والخصاف ، وهو استحسان ....

ولو قال : وقفت من (أرضي هذه)[١] شيئا ، ولم يسمّه ، كان باطلا [٢]، لأن الشيء (يتناول)[٣] القليل ، والكثير ، ولو بيّن بعد ذلك ربما تبيّن شيئا قليلا لا يوقف عادة [٤].

ولو قال : وقفت جميع حصتي من هذه الدار ، أو الأرض ، ولم يسم السهام ، يجوز استحسانا إذا أثبت الواقف على اقراره ·

وإن جحد فجاءت بينة فشهدت (عليه)[٥] بالوقف ، ومقدار حصته ، (وسمّوه)[٦] حكم القاضي بالوقف ·

وإن شهدوا على إقراره بالوقف ، ولم يعرفوا مقدار حصته (ألزمه القاضي ببيان مقدار حصته)[٧] (والقول)[٨] قوله فيه ·

وإن مات قام وارثه مقامه ، فما أقر به لزمه ، وحكم به القاضي ، ثم إن ثبت عند أزيد من ذلك حكم به أيضا [٩].

ولو وقف نصف أرض له ، ثم مات ، وقد أوصى إلى رجل ، (وفي)[١٠] الورثة كبار وصغار ، فأراد الوصي أن يقاسم الكبار ، ويفْرز حصة الوقف ، جاز إن ضم حصّة الصغار إلى الوقف ، وإلّا فلا ، لأنه وصي الصغار ، ووالي على الوقف ، فلا يمكنه أن (يفرز)[١١] حصّة الوقف عن حصّة الصغار ، كما لو كان وصيا

= وعند محمد وأهل البصرة الوقف جائز ، ولكن شرط الاستبدال باطل · وهذا الخلاف متفرع عن الخلاف بينهم في مسألة اشتراط الواقف الغلة لنفسه - وسيأتي تفصيل ذلك في فصل الخاص بموضوع الاستبدال - أنظر أحكام الوقف - هلال الراى ص٩١ ، أوقاف الخصاف ص٢٢ ، حاشية ابن عابدين ٣٨٥/٤، الكفاية على الهداية - الخوارزمي ٤٣٩/٥-٤٤٠ ، فتاوى قاضيخان ٣٠٤/٣ ·

* **والاستبدال** : يكون مرة واحدة ، الّا ان تدل عبارة الواقف على إرادته أن يبقى له الحق في الاستبدال دائما · انظر المراجع السابقة ·

(١) (أرضي هذه) : في د ، وفي أ ، ب (هذه أرضي ، وفي ج (هذه) ، وأرضي ساقطة والصحيح ما في د·
(٢) وأما هلال سواء سمى حصته أو لم يسم · انظر أحكام الوقف - هلال ص١٢٢·
(٣) (يتناول) : في أ ، ب ، د ، وفي ج يتناوله والأول هو الصحيح ·
(٤) انظر فتاوى قاضيخان ٣٠٤/٣·
(٥) (عليه) : في ج ·
(٦) (وسمّوه) : في ب ، ج ، د ، وفي أ (وسموا) والصحيح الأول·
(٧) ساقطة من أ ، ج ·
(٨) (والقول) : في ب ، د ، وفي أ ، ج (فالقول)·
(٩) أنظر أنفع الوسائل ص١٣٨·
(١٠) (وفي) : في أ ، ج ، د ، وفي ب (في) بدون الواو · والأول أصح لاختلال تركيب الجملة بدون الواو·
(١١) (يفرز) : في ب ، ج ، د وفي أ (يحرز) والأول هو الصحيح ·

على صغار ، فإنه ليس له أن (يقسم)[١] بينهم ، ويفرز نصيب كل واحد منهم عن نصيب الآخر ، لأنه يلزم أن يكون مقاسما لنفسه ، وأنه لا يجوز[٢] .

ولو أراد الواقفان أن (يقتسما)[٣] ما وقفاه ، ليتولى كل واحد منهما (على)[٤] ما وقفه ، ويصرف غلته فيما (سمى)[٥] من الوجوه ، جاز[٦] .

ولو استحق نصف ما وقفه ، وقضى به للمستحق (يستمر)[٧] الباقي وقفا عند أبي يوسف[٨] خلافا لمحمد[٩] - رحمه الله - وتجوز المقاسمة مع وكيل (الواقف)[١٠] ووصيه[١١] .

ولو وقف نصف أرضه (وأوصى)[١٢] الى إبنه والى رجل أجنبي لا يجوز له أن يقاسم الابن (ويفرز)[١٣] حصة (الوقف)[١٤] ، لكون الابن وصيا أيضا .

ولو وقف نصف أرضه على جهة معينة ، وجعل الولاية عليه لزيد في حياته ، وبعد مماته ، ثم وقف النصف الآخر على تلك الجهة ، أو غيرها ، وجعل الولاية عليه لعمرو في حياته ، وبعد (وفاته)[١٥] ،

---

(١) (يقسم) : في أ،ب،د ، وفي جـ يقاسم والأول هو الصحيح لأن قوله يقاسم تصلح لا ن تقال اذا تمت القسمة وكان من ضمن طرفي القسمة أحد أصحابها أو كلاهما . أما من لا علاقة له بالحصص فهو طرف خارجي يقسم بين طرفيها .

(٢) وقد قاسه هلال على قسمة الوصي بين الأيتام وهو لا يجوز . انظر أحكام الوقف هلال ص ١٢١، أنفع الوسائل ص ٨١ .

(٣) (يقتسما) : في ب ، د ، وفي أ يقسما ، وفي جـ يقتسمان والصحيح الأول (يقتسما) .

(٤) (على) : ساقطة من الأصل موجودة في ب ، جـ ، د .

(٥) (سمى) :في أ ، د ، وفي ب ينتهى وفي جـ يسمى والصحيح الأول .

(٦) أحكام الوقف - هلال ص ١٢٣ ، الفتاوى الهندية ٣٦٥/١ .

(٧) (يستمر : في جـ ، د ، وفي أ ، ب يسمى والصحيح الأول .

(٨) وللواقف أن يقاسم المستحق . الفتاوى الهندية السابق .

(٩) فيبطل الوقف عنده في الباقي كما في الهبة ، وذلك لأن الشيوع فيه مقارن . واذا بطل الوقف في الباقي رجع الى الواقف إن كان حيا،والى ورثته ان كان ميتا وظهر الاستحقاق بعد موته ، ولا يجب على الواقف أن يبيع ذلك ويشترى بثمنه ما يجعله وقفا . ولو استحق جزء معين أو مميز بعينه فلا يبطل في الباقي وذلك لعدم الشيوع ،ولهذا جاز في الابتداء أن يقف الباقي فقط . شرح فتح القدير ٤٢٧/٥ .

(١٠) (الواقف) : في ب ، د الواقف ، وفي أ الوكيل (للوقف)وفي جـ (الوقف للوقف) ، والصحيح هو الأول (الواقف) .

(١١) وذلك لأن قبض الوكيل كقبض الموكل . المبسوط - السرخسي ٣٩/١٢ ،أحكام الوقف - هلال ص ١٢٠-١٢١ .

(١٢) (وأوصى) : ساقطة من أ ، جـ ، موجودة في ب ، د .

(١٣) (ويفرز) : في أ ، ب ، جـ ، وفي د (يفرد) والصحيح الأول .

(١٤) (الوقف) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ الواقف والصحيح الأول .

(١٥) (وفاته) : في أ ، ب ، د ، وفاته ، وفي جـ مماته .

يجوز لهما أن يقتسماها ، ويأخذ كل واحد منهما النصف ، فيكون في يده ، لأنه لما وقف كل نصف على حده صارا وقفين [١] .

وان اتحدت الجهة ، كما لو كانت لشريكين ، فوقفاها كذلك ، والله تعالى أعلم .

---

(١) وفي حاشية ابن عابدين ذكر المسألة ولكن اختلف معه بأن الوقف يكون لجهتين مختلفتين .
حاشية ابن عابدين ٤/٣٥٤ .

فصـــــل

فـــي الوقــف الباطــل فيما يبطلــه (١)

****

اختلف أئمتنا رحمهم الله تعالى ـ فيما لو وقف ارضه ، أو داره ، وشرط الخيار (٢) لنفســــه :

فقال أبو يوسف : ان بين وقتا معلوما (٣) يجوز الوقف (٤) ، والشرط كالبيع ، وان كان الوقت مجهـــولا يكون الوقف باطلا .

وقال محمد : لا يصح الوقف (معلوما كان الوقت) (٥) أو مجهولا (٦) ، واختاره هلال (٧) .

وقال (يوسف) (٨) بن خالد السمتي : الوقف جائز ، والشرط باطل على كل حال (٩) ، كما لو أعتـــق

---

(١) العنوان شبه مطموس في الأصل ، وفي ب ، جـ واضح في د .

(٢) شرط الخيار : أي أن يقول وقفت داري هذه على كذا على أني بالخيار ثلاثة أيام في امضاء هذا الوقــف شرح فتح القدير ٥/٤٤١ .

(٣) ويقصد بالمعلوم ان يحدد مدة الخيار ، أما إن قال : وقفت داري هذه على كذا على أن لي الخيار فيـه ، ولم يحدد وقت ، فالوقف والشرط باطلان . شرح فتح القدير ٥/٤٤١ .

(٤) ليتروى فيه الواقف ، وذلك بناء على اجازته لاشتراط الواقف استثناء الغلة في الوقف لنفســـه وقد ذهب الفقيه أبو جعفر الى هذا الرأي ، المبسوط ١٢/٤٢ ، قاضيخان ٣/٣٠٤ .

(٥) (معلوما كان الوقت) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ (كا الوقف معلوما) ، والأول هو الأصح .

(٦) وذلك لان تمام الوقف يعتمد تمام الرضا ، ومع اشتراط الخيار لا يتم الرضا فيكون ذلك مبطلا للوقــف كالاكراه . ولان تمام الوقف بالقبض عند محمد ، ومع الخيار لا يتم القبض ، بخلاف المسجـــد فالقبض ليس بشرط ، وانما يكون بالصلاة فيه . المبسوط ١٢/٤٢ ، تبيين الحقائق ٣/٣٢٩ ، العقـود الدرية ١/١٢١ ، الفتاوى البزازية ٣/٢٥٥ ، شرح الفتح ٥/٤٤١ .

(٧) وعلل ذلك بقوله : (لأنه إنما اشترط الخيار في إبطاله فلم يزل ملكه عنه بعد الخيار الـــــذي شرط ، فاذا لم يزل ملكه كان الأصل في ملكه على حاله ، وإذا كان كذلك كان الوقف باطلا لا يجوز ـ وقاس ذلك على البيع بالخيار ، فقال : ألا ترى أن رجلا لو باع من رجل بيعا على أنه بالخيـــار كان المبيع في ملك البائع ما لم ينقطع خياره ، وكذلك الوقف الا وقــف بتات لا مثنويـــــة فيه ولا رجعــة ، ثم إستدل لقوله ومحمد بأوقاف السلف ـ رضوان الله عليهم ـ فقد كانت كلهـــا باتــة في أصلها ، وشروطها ، فكان الواقف منهم يقول بعد وقفها (لا تباع ولا توهب ولا تـــورث) ويريدون بذلك أنه لا رجعة لهم فيها ، فما كان كوقفهـــم جاز ، وما كان فيــــه شـــــرط الرجعـــــة ، فـــلا يجـــوز لمخالفـــة وقوفهـــم . أحكـــام الوقـــف ـ هـــلال الـــرأي ص ٨٤ ، قاضيخان ٣/٣٠٤ .

(٨) (يوسف) : في ب ، جـ ، د ، وفي أ أبو يوسف ، والصحيـــح الأول ، وقـــد سبقـــت الترجمـــــــة لهـــذا العلـــم .

(٩) لأنه ازالة الملك لا إلى مالك ، المبسوط ١٢/٤٢ ، فتاوى قاضيخان ٣/٣٠٤ .

بشرط الخيار [١]، وكما لو جعل داره مسجدا على أنه بالخيار ثلاثة أيام، فانه يصح الجعل، (ويبطل) [٢] الشرط اتفاقا [٣].

ولو ذكر الواقف جهة لا تنقطع، وهي تشمل الفقراء، والأغنياء، بأن قال : أرضي هذه صدقة موقوفة لله عز وجل على بني آدم، أو قال : على الناس، أو بني هاشم [٤]، أو على العرب، أو على العجم، أو قال : على الرجال، أو (على) [٥] النساء، أو قال : على الصبيان، أو قال : على الموالي [٦]، أو قال : على العميان، أو (على) [٧] الزمني، أو قال : على (قراء) [٨] القرآن، أو الفقهاء، (أو) [٩] المحدثين [١٠]، وما أشبه ذلك، مما يشمل الفقراء، والأغنياء، (وهم لا يحصون) [١١]، كان الوقف باطلا [١٢].

وهذا على اطلاقه قول الخصاف، وقد تقدم الضابط المقتضي للصحة، والبطلان في أول الأبواب [١٣].

وهذا لأنه لم يقصد به المساكين ليكون قربة، بخلاف مالو قال : صدقة موقوفة لله عز وجل أبدا على ولد زيد

---

(١) والخيار في العتق باطل والعتق صحيح . المبسوط السابق . وانظر أحكام الوقف ص٨٤.

(٢) (يبطل) : في أ، ب، د، وفي جـ (ولا يبطل) والصحيح الأول .

(٣) انظر البحر الرائق ١٨٩/٥، فتاوى قاضيخان ٣٠٤/٣.

(٤) وذلك لعدم جواز الصدقة عليهم . الفتاوى البزازية ٢٥٨/٣، وقد ذكر صاحب الفتاوى البزازية أن بعض العلماء صحح الوقف على بني هاشم، وان كانت الصدقة لا تجوز . انظر الفتاوى البزازية السابق .

(٥) (على) : في جـ، وساقطة من باقي النسخ .

(٦) الموالي : مفردها مَوْلى : بفتح فسكون يطلق على معان منها السيد العتيق، والمعتق، والحليف، ومولى عتاقة، ومولى نعمة المعتق، ومولى الموالاة الذى أتاه رجل مجهول النسب فتعاقد معه قائلا : أنت وليّ ترثني اذا مت، وتعقل عني اذا جنيت . انظر معجم لغة الفقهاء ص٤٦٩ - ٤٧٠.

(٧) (على) : ساقطة من أ، ب، د .

(٨) (قراء) : في أ، ب، د، وفي جـ قراءة والأول هو الصحيح .

(٩) (أو) : في أ، ب، د، وفي جـ (و) والأول هو الصحيح .

(١٠) وفي الفتاوى البزازية لا يدخل شافعي المذهب، إذا لم يكن في طلب الحديث، ويدخل حنفي إذا كان في طلبه . الفتاوى البزازية ٢٥٨/٣.

(١١) ساقطة من أ، جـ .

(١٢) إلا أن يكون في لفظه ما يدل على الحاجة استعمالا بين الناس لا باعتبار حقيقة اللفظ كاليتامى، فحينئذ ان كانوا يحصون فالفقراء والاغنياء سواء، وإن كانوا لا يحصون فالوقف صحيح، وتصرف إلى الفقراء دون الأغنياء . الفتاوى البزازية ٢٥٨/٣، أحكام الوقف - هلال ص١١، المبسوط ٣٢/١٢، النتف الفتاوى ٢٥٤/١.

(١٣) البحر ١٩٩/٥.

لأن زيدا معين ، فيكون الوقف على ولده جائزا [١] .

وأما الناس ، وما أشبههم فلا يحصون ، ويدخل فيهم الفقير ، والغني ، فلا يدرى لمن يعطي الغلة للاغنياء ، أو الفقراء ، ولا يمكن صرفها الى الجهة ، لاستلزام [٢] اختلاف الجهة غنى ، وفقراء، اختلاف المصروف هبة وصدقة ، وهما مختلفان ، وصار كأنه قال : وقفت على زيد ، أو على عمرو ، ومات بلا بيان ، فانه لا يصح [٣] ؛ لأن أو في موضع الخطر لأحد الأمرين ، فلا يكون عليهما ، ولا على أحدهما بعينه لئلا يلزم الترجيح بلا مرجح ·

ولو قال : على أن لي إبطاله ، أو رده من سبيل الوقف ، أو بيعه ، أو رهنه ، أو قال : على أن لفلان أو لورثتي أن يبطلوه ، أو يبيعوه ، وما أشبهه ، كان الوقف باطلا على قول الخصاف ، وهلال · وجايزا على قول يوسف بن خالد السمتي ؛ لابطاله الشرط بالحاقه إياه بالعتق [٤] .

ولو قال : أرضي هذه صدقة موقوفة يوماً ، أو شهراً ، أو ذكر وقتا معلوما ، ولم يزد على ذلك ، صح، ويكون وقفا أبدا [٥] .

ولو قال : فإذا مضى ذلك الشهر فهي مطلقة ، كان الوقف باطلا [٦] ؛ لأنه لما قال : موقوفة شهرا لم يشترط بعد الشهر منها شيئا ، فلما لم يشترط ذلك ، كانت موقوفة أبدا · وهذا بمنزلة قوله صدقة موقوفة على فلان ، ولم يزد على ذلك ، فإذا مات فلان كانت للمساكين ، وهي موقوفة أبدا [٧] .

وأما إذا قال : صدقة موقوفة شهرا ، فإذا مضى ذلك الشهر كانت مطلقة ، فالوقف باطل ، لأنه شرط الرجعة فيه ، ولم يشترط في الباب الأول رجعة بعد مضي الوقت ، فإذا لم يشترط الرجعة ، وكأنه قال : صدقة موقوفة وسكت ·

وهكذا فرق بينهما هلال ، ثم قال : أرأيت رجلا قال : أرضي بعد موتي صدقة موقوفة سنة ، قال : الوقف صحيح جائز · وهي موقوفة أبدا ، قلت : فإن قال : إذا مضت السنة ، فالوقف باطل ، (قال) [٨] : فهو [٩] كما شرط ·

---

(١) منحة الخالق بهامش البحر الرائق ١٩٨/٥-١٩٩٠

(٢) أضاف بعدها لفظة (أو) في النسخة أ ، جـ ، ولا فائدة في إضافتها، فالصحيح اسقاطها في د ، ب ·

(٣) انظر الفتاوى البزازية ٢٥٧/٣ ·

(٤) انظر البحر ١٨٩/٥·

(٥) فتاوى قاضيخان ٣٠٤/٣·

(٦) المرجع السابق ·

(٧) البحر السابق ·

(٨) (قال) : في ب ، جـ ، د ، وفي أ (قل) والصحيح الأول ·

(٩) (فهو) : في أ ب ، د ، وفي جـ فهم والصحيح الأول ·

أي تصير الغلة للمساكين سنة • والأرض ملك للورثة [١]؛ (لأنه) [٢] باشتراط البطلان خرجت من الوقف المضاف اللازم بعد الموت إلى الوصية المحضة •

وقال الخصاف : ولو وقف داره يوما ، أو شهرا ، لا يجوز ، لأنه لم يجعله مؤبدا •

وكذلك لو قال : صدقة موقوفة بعد وفاتي على فلان سنة ، يكون باطلا [٣] •

فالحاصل أن على قول هلال [٤] : إذا شرط في الوقف ، شرط يمنع التأبيد لا يصح الوقف [٥] •

ولو قال : إذا جاء غدا ، أو إذا جاء رأس الشهر ، أو قال : إذا كلمت فلانا ، أو تزوجت فلانة ، وما أشبهه ، فأرضي هذه صدقة موقوفة ، يكون الوقف باطلا [٦] ، لأنه تعليق ، والوقف لا يحتمل التعليق بالخطر ، لكونه مما (لا) [٧] يحلف به ، فلا يصح تعليقه ، كما لا يصح تعليق الهبة [٨] بخلاف النذر ؛ لأنه يحتمل التعليق ، ويُحلف به •

(فلو) [٩] قال : إن حكمت فلانا إذا قدم ، أو أن برئت من مرضي هذا ، فأرضي هذه صدقة موقوفة يلزمه التصدق بعينها إذا وُجد الشرط ؛ لأن هذا بمنزلة النذر واليمين [١٠] •

---

(١) أوقاف هلال ص٨٥-٨٦ ، أوقاف الخصاف ص٢٢،٢٥ ، البحر السابق ، فتاوى قاضيخان ٣/٣٠٤-٣٠٥•

(٢) (لأنه) : في جميع النسخ وفي جـ (لان) والصحيح الأول •

(٣) أحكام الأوقاف - الخصاف ص١٣٨ ، انظر البحر الرائق ٥/١٨٩•

(٤) الأصل أن تكون على قول الخصاف ، وليس هلال لما سبق أن هلال يجيز ذلك كله • انظر أحكام الوقف - هلال ص٨٥ - ٨٦•
وكذلك إذا قال : إذا مت من مرضي هذا فقد وقفت أرضي على كذا ، فمات لم تصر وقفا ، وله أن يبيعها قبل الموت ، أما إذا قال : إذا مت فاجعلوها وقفا ، فإنه يجوز لانه تعليق التوكيل لا تعليق الوقف نفسه ، وذلك لأن الوقف بمنزلة الهبة من الموقوف عليه ، والتمليكات غير الوصية لا تتعلق بالخطر •
وقد روى عن أبي حنيفة أيضا : أن الوقف باطل وإذا أضيف إلى ما بعد الموت ، ويكون باعتباره وصية • البحر عن السير الكبير ٥/١٩٣•

(٥) المرجع السابق وانظر فتاوى قاضيخان ٣/٣٠٥•

(٦) وذلك لأنه وقف على غاية ، ولا يكون وقفا على غاية ، ولأنه لم يجعل أرضه وقف الساعة وأيضا لم يزُل ملكه عنه يوم وقفه ، ولم يثبت فيها وقف ، والوقف على هذا باطل ، فله أن يبيع ما وقفه في يومه ذلك فيبطل ما جعل فيها • أنظر أحكام الوقف - هلال ص٨٧ ، الفتاوى البزازية ٣/٢٦٥•

(٧) (لا) : ساقطة من أ •

(٨) والصدقة كذلك • انظر احكام الوقف - هلال السابق •

(٩) (فلو) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ (ولو) •

(١٠) ولا يكون وقفا ، والنذر على غاية يجوز بخلاف الوقف ، لا يجوز الآ باتا يزول ملك الواقف عنه مع الاشهاد وأما النذر فلا يزول ملك المتصدق به حتى يتصدق به لله تعالى ، وهو مخالف بهذا الوقف • انظر أحكام الوقف ص٨٧ ، الفتاوى البزازية ٣/٢٦٥ •

ولو قال : أرضي هذه صدقة موقوفة على أن لي أصلها ، أو على أنه لا يزول (ملكي)[١] عن أصلها ، أو على أن أبيع أصلها ، (و)[٢] تصدق (بثمنها)[٣] كان الوقف باطلا[٤] .

ولو قال : هي صدقة موقوفة إن شئت ، (أو)[٥] (إن)[٦] أحببت ، أو هويت ، كان الوقف باطلا في قولهم[٧] ، لأن هذا تعليق الوقف بشرط وتعليقه (به)[٨] باطل في قولهم[٩] .

ولو قال : إن كانت هذه الأرض في ملكي فهي صدقة موقوفة ، فإنه يُنظر إن كانت في ملكه وقت التكلم صح الوقف ، وإلاّ فلا ، لان التعليق باشرط الكائن يتخير ، ولو علق وقفها على شرائها (فاشتراها)[١٠] ، لا يصير وقفا بخلاف تعلق (العتق به)[١١] للقبول وعدمه[١٢] .

ولو (وقف)[١٣] أرض غيره فأجازه المالك ، جاز الوقف عندنا[١٤] خلافا للشافعي[١٥] ، بناء

= وقد ذكر في البحر روايتين ، وعن الجامع رواية ، وجزم بصحة إضافته ٠ انظر البحر ١٨٨/٥ ٠
*والنذر : هو ان يلزم الانسان - المكلف بالشروط التي فصلها الفقهاء - نفسه طاعة لا تلزمه أصلا ٠ انظر الأعيان والنذور بدائع الصنائع ٢٨٨٢/٦ ٠ د ٠ محمد أبو فارس ص ١٣٢ ٠

(١) (ملكي) : في ج ، د ، وفي ب ، أ (عن ملكي) والصحيح الأول ٠
(٢) في أ ، ب ، د ، وفي ج أو والصحيح الأول لتستقيم العبارة مع ما سبقها ٠
(٣) (بثمنها) : في أ ، ب ، د ، وفي ج (بمنفعتها) والصحيح الأول ٠
(٤) وذلك لأنه إذا باعها بطل الوقف ، وليس له بدل فكأنه شرط إبطال الوقف إذا بدا له ، فالوقف باطل ٠ أنظر أحكام الوقف - هلال الراى ص ٨٨ ٠
(٥) في أ ، ب ، د ، وفي ج (و) والصحيح الأول ٠
(٦) ساقطة من جميع النسخ عدا ب ، فقد أثبتها ، والعبارة وافية على كلا الحالين ، ولكن اثباتهما أدق في العبارة ٠
(٧) حتى لو قال بعد ذلك : شئت ، أو أحببت ، أو هويت ، كان باطلا ٠ أنظر فتاوى قاضيخان ٣٠٥/٣ ٠
(٨) (به) : ساقطة من د ، والضمير المتصل عائد على الشرط أى تعليقه بالشرط ٠
(٩) وذلك لأن الوقف لا يكون إلاّ بتاتا لا استثناء في أصله ٠ انظر أحكام الوقف - هلال ص ٨٩ ٠ شرح فتح القدير مع الهداية ٤٤٣/٥ ٠
أما لو قال : شئت وجعلتها صدقة صح هذا الكلام المتصل ٠ انظر البحر ١٨٨/٥ ٠
(١٠) ساقطة من أ ٠
(١١) ساقطة من ج ٠
(١٢) انظر أوقاف هلال ص ٨٩-٩٠ ، البحر ١٨٨/٥ ، فتاوى قاضيخان ٣٠٥/٣ ٠
(١٣) (وقف) : في أ ، ب ، د ، وفي ج (قال عن) والأول أصح ٠
(١٤) بشرط الحكم والتسليم عند من يشترطهما - على الخلاف المبين سابقا - شرح فتح القدير ٤١٧/٥ ٠
(١٥) الشافعي : هو الامام أبو عبد الله محمد بن ادريس الشافعي ، ولد سنة ١٥٠ للهجرة ، وهي السنة التي توفي فيها الامام أبو حنيفة - وكانت ولادته في غزة ٠ يلتقي نسبه بالرسول صلى الله عليه وسلم بالجد التاسع للشافعي ، والثالث للرسول صلى الله عليه وسلم ٠ توفي أبوه وهو صغير ٠ اليه يُنسب المذهب الشافعي - وهو أحد الأئمة الاربعة المشهورين ٠ وقد انتقل الى مكة وعمره سنتان ثم حفظ القرآن وعمره سبع سنين ، والموطأ وهو ابن عشر سنين ٠ أخذ عن مالك ، ٠٠٠٠٠ =

على جواز تصرّف الفضولي [١]، موقوف [٢] عندنا[٣]، وبطلانه عنده ٠

ولو انهدم علو وقف ، أو حوض وقف ، وليس لهما ما يمكن له عمارتهما ، أو احترق حانوت وقف مع السوق ، وصار بحال لا ينتفع به يبطل الوقف على قول محمد ، ويرجع النقض [٤] الى الواقف [٥]، والى ورثته من بعده ، وكذلك لو كان بعيدا عن القرية ، وخرب ، وصار بحال لا ينتفع به ، ولا يرغب احد في عمارته، واستئجار أصله ٠

وروى هشام [٦] عن محمد أنه قال : اذا صار الواقف بحيث لا ينتفع به المساكين ، فللقاضي أن يبيعه ، ويشترى بثمنه غيره [٧]، وعلى هذا فينبغي أن لا يفتى على قوله برجوعه الى ملك الواقف،

= ومسلم بن خالد الزنجي ، وقد أذن له شيخه بالافتاء ، وهو ابن خمس عشرة سنة ، رحل الى بغداد وسمي فيها بناصر الحديث ٠ له مؤلفات كثيرة منها الأم ، والأمالي الكبرى ، والاملاء الصغير ، ومختصر البويطي ، ومختصر المزني ، والرسالة والسنن ، وغيرها ٠ انظر معجم الاعلام ، الجابي ص١٧٧ ، والامام الشافعي ناصر السنة ، الجندى ، ص٢٧ وما بعدها ٠ الامام الشافعي محمد أبو زهرة شذرات الذهب ، الحنبلي ١٠٩/٢ ٠

(١) الفضولي : بالضم ، من يتدخل فيما لا يعنيه ، أو من يتصرف في ملك غيره بغير وكالة ولا ولايه ٠ معجم لغة الفقهاء ص٣٤٧٠

(٢) الموقوف : العقد الموقوف بفتح الميم وضم القاف ، من وقف ٠ والعقد الموقوف : هو الذى يفيد الملك دون تمامه لتعلق حق الغير فيه ، ٠أى عقد غير نافذ كعقد الصغير يتوقف على اجازة وليه ٠

(٣) وتصرفات الفضولي عند الحنفية منعقدة موقوفة على اجازة المالك لصدورها من الأهل ، وهو الحر العاقل البالغ ، مضافة الى المحل ، ولا ضرر فيه على المالك لأنه غير ملزم له ، وتحتمل المنفعة ، فينعقد تصحيحا لتصرفات العاقد ، وتحصيلا للمنفعة المحتملة للحديث ٠ ولأن الفضولي عند الاجازة يصير كالوكيل ، والاجازة اللاحقة كالوكالة السابقة ٠ الاختيار ١٧/٢-١٨، حاشية ابن عابدين ٢٠٨/٤ ، قاضيخان ٥٠٣/٣ ، البحر ١٨٨/٥ ، الفتاوى البزازية ٤٧١/٣ ، ومراجع الشافعية مغني المحتاج ٣٧٧/٢ ، نهاية المحتاج ٣٦٠/٥٠

(٤) النقض : من نقض البناء اذا هدمه ، فالنقض الهدم ، معجم لغة الفقهاء ، ص٤٨٦٠

(٥) النقض فقط يعود الى الواقف ، أما الساحة التي كان عليها فتؤجر ولو بشيء قليل ، واذا لم يُعرف الواقف ولا الورثة فهو لقطة ؛ البحر ٢٠٧/٥ ٠

(٦) هشام : هو هشام بن عبيد الله الرازى السبتي (بكسر السين) ، فقيه حنفي من أهل الرأى ، أخذ عن أبي يوسف ومحمد صاحبي أبي حنيفة ٠ كان يقول (لقيت ألفا وسبعمائة شيخا ، وأنفقت في العلم سبعمائة ألف درهم) ٠ من آثاره النوادر في فروع الفقه ، وصلاة الأثر ، توفي سنة واحد ومائتين للهجرة ، أنظر الاعلام ، الزركلي ٨٥/٩، تهذيب التهذيب ٤٣/١١-٤٤ ، معجم المؤلفين كحالة ١٤٩/١٣ ٠ ذكر ابن عابدين هذه الرواية ونسبها الى المنتقى حاشية ابن عابدين ٣٧٦/٤٠

(٧) ولا يقسمه بين مستحقي الوقف ، لأن حقهم في الغلة لا في العين ، بل هي حق لله تعالى ، وليس ذلك الا للقاضي ، شرح فتح القدير ٤٣٧/٥، مختصر الطحاوى ص١٣٨-١٣٨٧، قاضيخان ٣٠١/٣٠

أو ورثته بمجرد تعطله ، أو خرابه ، بل إذا صار بحيث (لا ينتفع به)[١] (يشترى)[٢] بثمنه وقف آخر يستغل[٣] ذكره بعض المحققين[٤].

ولو قال : ارضي هذه صدقة موقوفة على أن لي أن أعطي غلتها لمن شئت من الناس ، جاز الوقف ، ثم اذا شاءها للأغنياء أو لاهل الدنيا ، او ما اشبه ذلك مما لا يجوز (الوقف)[٥] عليه (تبطل)[٦] لصيرورته كالمذكور في صلب العقد ، والله تعالى أعلم[٧].

---

(١) (لا ينتفع به) : ساقطة في ب ، ج ، د موجودة في الأصل .

(٢) (يشترى) : في ا ، ب ، وفي ج ، د (لا يشترى) والصحيح هو الأول .

(٣) وذلك لان البدل يقوم مقام المبدل فيصرف مصرف البدل تبيين الحقائق ، الزيلعي ٣٢٨/٣ ، العقول الدرية ، ابن عابدين ١٢٣/١ - ١٢٤ ، الفتاوى البزازية ، ابن بزاز ٢٧١/١ .

(٤) وفي حاشية ابن عابدين تعليقا على ما ورد في فتاوى قارىء الهداية : الظاهر ان البيع مبني على قول ابي يوسف ، والرد الى الورثة ، او الى الفقراء على قول محمد ، ثم قال : هو جمع حسن حاصله انه يعمل بقول ابي يوسف حيث امكن والا فيقول محمد ، أ ه حاشية ابن عابدين ٤٧٦/٤ ، وهذا ما رجحه صاحب تبيين الحقائق ، تبيين الحقائق ٣٢٨/٣ . انفع الوسائل ص ١١٧ .

(٥) (الوقف) : ساقطة من ج ، موجودة في باقي النسخ .

(٦) (بطل) : في د ، وفي ء ، د ، ج تبطل ، والأول هو الصحيح .

(٧) (والله تعالى اعلم) : في د ، وساقطة من ب ، وفي ا ، ج (الله اعلم) .

فصــل فـــي
(اشتــراط استبــدال الوقــف) (١)

****

لو قال : ارضي هذه صدقة لله عز وجل ابدا على ان لي أن ابيعها ،، وأشترى بثمنها أرضا اخرى فتكـــون وقفا على (شرط) (٢) الأولى ، جاز الوقف ، والشرط عند أبي يوسف استحسانا (٣) ، واختاره هلال (٤) .

وقال محمد ،ويوسف بن خالد السمتي : الوقف صحيح (٥) ، والشرط باطل (٦) ، وهو القياس .

وقال بعضهم : هما فاسدان (٧) ، والصحيح قول أبي يوسف ، لأن هذا شرط لا يبطل حكـــــم

تنبيـــه : استبدال الوقف العامر لا يجوز الآ في مسائل ،الأولى مسألة هذا الفصل (أي باشتراط) . والثانية : ان يجحد الغاصب ولا ببينه له . (الثالثة : ان يرغب انسان في الوقف فيبدل بآخر أكثــر غلة ، وسننبه عليها عند ذكره في الصفحات القادمة ان شاء الله تعالى .

(١) العنوان غير واضح في ب ، ج .

(٢) (شرط) : في أ ، ب ، د ، وفي ج شروط والصحيح الأول .

(٣) وذلك لأن فيه تحويل الى الوقف الى ما هو خير منه أو ما يساويه ،فهو تقرير لهذا الوقف ، وليـــس ابطالا له . انظر مجمع الأنهر - شيخ زاده ٣٤٩/١ ، حاشية ابن عابدين ٣٨٥/٤ .

(٤) وقال هلال معللا ذلك : لأنه وقف وقفا مؤبدا لا مثنوية فيه ، فهو جائز ... ثم قال : ولأنه لـــم يشترط ابطال الوقف ، وكل شيء في الوقف لا يبطل أصله ، فالوقف فيه جائز ، أو ترى أن رجلا لــو استهلك أرضا موقوفة حتى لا يقدر على ردها حكمت عليه بقيمتها فاشتريت بها أرضا ، فجعلهـــا صدقة موقوفة على مثل ما كانت عليه الأرض المستهلكة ، وجعلت هذه بدل تلك الوقف فاذا اشترط البيع جوزت ذلك وجعلت له أن يبيعها ويستبدل بها أ.هـ . أوقاف هلال ص ٩١ .
وفي الفتاوى البزازية : ان الفتوى على ذلك وهو الراجح في نظري والله اعلم . وذلك للقاعـــــدة : ان شرط الواقف كنص الشارع . الاشباه والنظائر ص١٩٥ . وانظر في هذه المسألة الفتاوى الانقروية ٢٢٠/١ . أنفع الوسائل ص١٠٩-١١١ ، قاضيخان ٣٠٦/٣ .

(٥) لأن هذا الشرط لا يؤثر في المنع من زوال الملك ، والوقف يتم به فيكون الاستبدال شرطا باطـــلا كأن يشترط في وقف المسجد ان يصلي فيه جماعة دون آخرين . انظر الكفاية بهامش الهدايـــــة ٤٣٩/٥-٤٤٠ .

(٦) وقد وافق أهل البصرة محمد على رأيه هذا ، وكذلك الخصاف . واستدلوا لرأيهم بأنه لا يحتمل تمـام زوال الملك الى الله تعالى على التأسيد حتى يتم الوقف بشرائطه الصحيحة ، ويكون شـــــرط الاستبدال فاسدا ، فيبطل الشرط وأيضا لما فيه من اعادة ملك العين الى الواقف . انظر الفتـــاوى البزازية ٢٥٣/٢، المبسوط ٤٤/١٢،أوقاف الخصاف ص ٢٣ .

(٧) الفاسد : يختلف عن الباطل عند الحنفية فالأول هو ما اختل فيه شرط ، أما الثاني فهو ما إختل فيه ركن ، والأول تترتب عليه بعض الاثار مع الاثم على فاعله ،بخلاف الثاني فلا تترتب عليه أية اثار ..=

الوقف [١]، فان الوقف مما يحتمل الانتقال من أرض الى أخرى ، فان (أرض) [٢] الوقف اذا غصبها انسان وأجرى عليها الماء حتى صارت (بحرا) [٣] لا تصلح للزراعة ، (وضمن قيمتها ، (واشترى) [٤] بقيمتها أرض أخرى ، تكون وقفا على شرائط الأولى [٥] وكذلك أرض الوقف اذا قل نزلها [٦] لآفة وصارت بحيث لا تصلح للزراعة) [٧] ، أو لا تفضل (غلتها عن) [٨] مؤنها يكون صلاح الوقف في استبداله بأرض أخرى ،فيصح أن يشترط ولاية الاستبدال ،وان لم (تكن) [٩] الضرورة داعية اليه في الحال [١٠] .

= وهذا التفريق يقتصر فقط على المعاملات بخلاف العبارات فهو تقسيم واحد وهو البطلان ٠انظر معجم لغة الفقهاء ٣٤٥،١٠٨ ٠

(١) وهو التأبيد ففيه معنى التأبيد ٠ شرح فتح القدير ٥/٤٤٠ ، وروى عن محمد صحة هذا الشرط،ولكن ليس له أن يبيعها الا باذن الحاكم ٠ انظر المرجع السابق ٠ وقد وضح ذلك الشيخ أبو زهرة وقال : هذا - أي الشرط - لا ينافي التأبيد واللزوم وذلك لأنهما لا يقومان بعين ، معينة بحيث يزول الوقف بزوال صفتها ، فما دامت غلات الوقف تصرف باستمرار ، فهذا معنى اللزوم ٠انظر محاضرات في الوقف ٠ أبو زهرة ص١٩١-١٩٢ ٠

(٢) أرض ساقطة من أ ٠

(٣) (بحرا) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ (شجرا) ، والصحيح الأول ٠ هكذا نصت عليه كتب الفقه ٠

فائدة :

أساس الخلاف بين محمد وأبي يوسف في هذه النقطة (الاستبدال) متفرع عن خلافهم في مسألة (اشتراط الواقف الغلة لنفسه فمن أجاز ذلك أجاز له شرط الاستبدال ، ومن منعه منع الاستبدال ٠

وفي حاشية ابن عابدين : (ورواية عن صاحب الفتاوى الخانية صحة الشرط اجماعا ثم ذكر ابن عابدين توفيق صاحب البحر بينهما - بخلاف السابق دعوى الاجماع - بأن يحمل الأول على ما اذا ذكر في شرطه لفظ البيع (أي ان يقول على أن لي بيعها)، ويحمل الثاني على ما اذا ذكره بلفظ الاستبدال) حاشية ابن عابدين ٤/٣٨٥٠

(٤) (واشترى) : في ب ، وفي أ ، جـ ، د واشترى والأول هو الصحيح ٠

(٥) الفتاوى الهندية ٢/٣٩٩٠

(٦) أرض قل نُزْلُها أو نزلها : نقول أرض نَزْلَة : زاكية الزرع ، والنَّزل : السَّريع ، يقال طعام كثير النَّزل ، والنَّـزل ، والنَّزَل جمع انزال وهو ريع ما يزرع ، ونماؤه (العطاء والفضل) ٠انظر القاموس المحيط ٤/٥٦-٥٧ ، فصل النون باب اللام ، المنجد ٠ دار المشرق بيروت ص٨٠٢ ، باب نزل ، معجم لغة الفقهاء - قنيبي ص٢٧٣٠

(٧) الكلام بين الاقواس : مكرر في ب ٠

(٨) (غلتها عن) : في جـ ، وفي أ ، ب ، د (عن غلتها) ، والصحيح ما في الأول ٠ وذلك لعدم استقامة المعنى مع الثانية ٠

(٩) (تكن) : في ا ، جـ ، د ، وفي ب يكن والصحيح الأول ٠

(١٠) وشرط بعضهم ان تخرج عن الانتفاع بالقلية ، وان لا يكون هنالك ريع للوقف تعمر به ٠ انظر حاشية ابن عابدين ٤/٣٨٦ ٠ فتاوى قاضيخان ٣/٣٠٦٠

ولو قال الواقف في أصل الوقف : على أن (أبيعها) [١] واشترى بثمنها أرضا أخرى [٢] ، ولم يزد على هذا ، يكون الوقف باطلا في القياس ، لأنه لم يذكر اقامة أرض أخرى مقام الأولى ، وجائزا في الاستحسان [٣] ، لأن الأرض تعينت للوقف ، فيقوم ثمنها مقامها في الحكم ، وبمجرد شراء أرض بثمنها تصير وقفا على شرائط الأولى من غير تجديد وقف كما لو (قُتل) [٤] العبد الموصى بخدمته خطأ، وضمن الجاني قيمته ، واشترى بها عبد فانه يجرى عليه حكم أصله بمجرد الشراء ، وهكذا حكم المدبر [٥] المقتول خطأ ، هذا إذا شرط الاستبدال في أصل الوقف [٦] .

وأما اذا لم (يشترطه) [٧] فقد أشار في السير (الكبير) [٨] الى أنه لا يملكه الا القاضي [٩] إذا رأى

---

(١) (أبيعها) : في جـ ، د ، وفي أ ، ب (لي بيعها) والأول هو الصحيح ليتناسب مع ما بعدها من الكلام ٠

(٢) وقد أجاب ابن الهمام على من لا يجيز الاستبدال بقوله : ولا يقال حكم الوقف اذا صح الخروج عن ملكه فلا يمكنه بيعه ، لأنا نقول حكم ذلك على وجه ينفذ فيه شرطه الذى شرط في أصل الوقف ، إذا لم يخالف أمرا ، وشرط الاستبدال لا يخالفه فوجب اعتباره أ٠هـ٠ شرح فتح القدير ٥/٤٤٠٠

(٣) الفتاوى البزازية ٣/٢٥٦٠

(٤) (قُتل) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ (قيل) والصحيح الأول ٠

(٥) المدبر : من التدبير وهو العتق الواقع عن دبر الانسان : أي بعد موته ،ويكون بأن يعلق عتق مملوكه بموته على الاطلاق ٠ انظر الاختيار - عبد الله بن مودود ٤/٢٨٠

(٦) انظر شرح فتح القدير ٥/٤٠٤ ، مجمع الأنهر ، شيخ زاده ١/٣٤٧، حاشية ابن عابدين ٤/٣٨٥ الفتاوى البزازية ٣/٢٥٤ ٠

(٧) (يشترطه) : في ب ، د ، وفي أ ، جـ (يشترط) والأول هو الصحيح ٠

(٨) (الكبير) زيادة في أ ٠ والسير الكبير مصنف للامام محمد بن الحسن الشيباني، شرحه القاضي على السغدى ، وشرحه الامام شمس الأئمة محمد بن أحمد السرخسي في جزأين كاملين أملاه ، وهو في الحبس بمرغينان في جمادى الأولى سنة ثمانين وأربعمائة ٠ انظر كشف الظنون ٢/١٤، هدية العارفين ٢/٨٠

(٩) وذلك باذن السلطان ٠

وحتى لو اشترط الواقف عدم الاستبدال ، فللقاضي أن يخالف شرطه ، اذا رأى المصلحة في ذلك، ويعتبر شرطه باطل ، وذلك لأن نظر القاضي أعلى من نظر الواقف ، فان رأى المصلحة فله أن يستبدل وهذه هي الحالة الثانية للاستبدال عند الحنفية ، والتي أشرنا لها آنفا ٠

وهنالك حالة ثالثة ، وهي أن يكون للوقف غلة تزيد على مؤنته ، ولكن يمكن أن يدر أكثر باستبداله ولا يوجد شرط يسوغ الاستغلال فيه ٠ انظر الفتاوى الانقروية ١/٢٢٠٠

وقد اختلف في اجازة ذلك فأجازه أبو يوسف ، ومنعه هلال الرأى وابن الهمام ، وقد علل ابن الهمام هذا المنع بقوله ينبغي أن لا يجوز ، لأن الواجب بقاء الوقف على ما كان عليه دون زيادة أخرى ، ولأنه لا موجب لتجويزه ، لأن الموجب الأول (الحالة الأولى) الشرط وفي الثاني الضرورة ولا موجب هنا ٠ انظر شرح فتح القدير ٥/٤٤٠ ، مجمع الأنهر ١/٣٤٧ ٠

المصلحة في ذلك [١].

ويجب أن تخصص برأى أول القضاة (الثلاثة) [٢] المشار اليه [٣] بقوله صلى الله عليه وسلم : (قاض في الجنة وقاضيان في النّار) [٤] المفسر بذى العلم، والعمل لئلا يحصل التطرق الى إبطال أوقاف المسلمين كما هو الغالب في زماننا.

ولو وقف (أرضه) [٥] وشرط أن يستبدلها (بأرض) [٦] (ليس له أن يستبدلها بدار) [٧].

ولو شرط البدل (دار) [٨] لا يستبدلها بأرض، ولو شرط أرض قرية لا يستبدلها بأرض غيرها، لتفاوت أراضي القرى مؤنة واستغلالا فيلزم الشرط [٩].

ولو اشترى البدل من أرض، عشر [١٠]

---

(١) إذا صار بحيث لا ينتفع به بالكلية بألا يحصل منه شيء أصلا، أولا بمؤنته. انظر حاشية ابن عابدين ٣٨٤/٤. الفتاوى البزازية ٢٥٤/١، شرح البحر الرائق ٢٢٢/٥.
وفي شرح الفتح : ان الاستبدال قد يكون عن شرط، أو عن غير شرط، فان كان لخروج الوقت عن الانتفاع به من قبل الموقوف عليهم فينبغي أن لا يختلف فيه. انظر شرح فتح القدير ٤٤٠/٥.

(٢) (الثلاثة) : في أ، جـ، د، وفي ب الثلثة والصحيح الأول.

(٣) القاضي المشار اليه هو قاضي الجنة، وذلك لأن النفس تطمئن له فلا يخشى الضياع معه ولا يخشع الى أوامر الحكام المستبدين، فيجوز له أن يستبدلها ثم يشترى بدلا منها. العقود الدرية ١١٧/١.

(٤) روى الحديث عن ابن هاشم عن أبيه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : (القضاة ثلاثة واحد في الجنة واثنان في النار، فأما الذى في الجنة فرجل عرف الحق فقضى به، ورجل عرف الحق فجار في الحكم، فهو في النار، ورجل قضى للناس على جهل فهو في النار) انظر سنن أبي داود ٥/٤ رقم الحديث (٣٥٧٣) باب في القاضي يخطيء - كتاب الأقضية، وانظر سنن ابن ماجه ٧٧٦/٢، رقمه (٢٣١٥) باب الحاكم يجتهد فيصيب كتاب الأحكام واللفظ لابي داود.

(٥) (أرضه) : في ب، د، وفي أ، جـ (أرض) والصحيح الأول

(٦) (بأرض) : في أ، جـ، د، وفي ب (بدار) والصحيح الأول.

(٧) العبارة ساقطة من د.

(٨) (دار) : في أ، ب، د، وفي جـ (بدار) والأول هو الصحيح.

(٩) وفي شرح فتح القدير : إن كان الى أحسن من الوقف يجوز، ولو بغير شرط، لأنه خلاف الى خير أ.هـ شرح فتح القدير ٤٤٠/٥، الفتاوى الهندية ٤٠٠/٢، فتاوى قاضيخان ٤٠٠/٣.
وهذا الالتزام بالبلد المعين إذا قيد بالبلد، وأما إن لم يقيد فله أن يستبدلها بأى بلد شاء.
انظر المراجع السابقة، وانظر أيضا أحكام الوقف - هلال ص٩٢، حاشية ابن عابدين ٣٨٦/٤، مجمع الأنهر ٣٤٧/١.

(١٠) العُشْر : بضم فسكون جمعها عشور، وأعشار وهو جزء من عشرة أجزاء، وهو ما يؤخذ من تجارة أهل الحرب، وأهل الذّمة عندما يتجاوزون بها حدود الدولة الاسلامية، وقد كان يؤخذ في القديم عُشر ما يحملونه. وأيضا يطلق على ما يؤخذ من زكاة الزروع. انظر معجم لغة الفقهاء ص٣١٢.

وخراج [١] (جاز) [٢] لعدم خلو الأرض عن أحدهما [٣] ولو لم يقيد البدل [٤] بأرض ، ولا دار يجوز له أن يستبدلها من جنس (العقارات) [٥] بأي أرض ، أو دار ، أو بلد شاء للاطلاق ٠

(ولو باعها بغبن فاحش [٦] لا يصح في قول أبي يوسف ، وهلال ، لأن القيم كالوكيل [٧] ٠

ولو أجاز أبو حنيفة الوقف بشرط الاستبدال لأجاز البيع بالغبن الفاحش كما هو في مذهبه في بيع الوكيل به ٠

ولو اشترى القيم بنصف الثمن أرضا ، وأشهد على نفسه أنها من البدل جاز ، ويشترى بالباقي أيضا بدلا ٠

ولو باع الوقف ، وقبض ثمنه ثم مات ، ولم يبين حال الثمن ، كان دينا في تركته [٩] ٠

ولو كان الوقف مرسلا لم يذكر فيه شرط الاستبدال لا يجوز (له) [١٠] بيعه ، واستبداله ، وان كانت الأرض سبخة لا ينتفع بها [١١] ، ولكن يرفع الأمر الى القاضي (الذى) [١٢] مر ذكره انفا [١٣] ، لأن سبيله

---

(١) الخَراج : بفتح الخاء ، جمع أخرجة ، وأخراج ، وهو ما تأخذة الدولة من الضرائب على الأرض المفتوحة عنوة ، أو الأرض التي صالح أهلها عليها وهو على نوعين : خراج وظيفة وهي الضريبة المقطوعة المفروضة على الأرض ٠ وخراج مقاسمة : وهي الضريبة المأخوذة من انتاج الأرض بنسبة معينة ٠
وفي القاموس المحيط : الخراج الأتاوة ٠ انظر معجم لغة الفقهاء ص١٩٤ ، القاموس المحيط فصل الخاء باب الجيم ١/١٨٤ ، مختار الصحاح ص٠٧٢

(٢) (جاز) : ساقطة من ب ٠

(٣) انظر الفتاوى الهندية ٠٤٠٠/٢

(٤) كأن يقول : على أن لي أن استبدلها بعقدة ٠ أحكام الوقف ـ هلال ص٩٢ ، فتاوى قاضيخان ٠٣٠٧/٣

(٥) (العقارات) : في أ ، ب ، د ، وفي ج العقار والأول هو الصحيح ٠

(٦) الغبن الفاحش : هو الغبن الذى لا يدخل تحت تقوّم المقوّمين ٠ وقيل مالا يتغابن بين الناس فيه ٠ انظر معجم لغة الفقهاء ص٣٣٧ ، التعريفات ـ الجرجاني ص٠١٦٦

(٧) أما لو باعها بما يتغابن به الناس فالبيع جائز ٠ انظر الفتاوى الهندية ٢/٤٠٠ ، شرح فتح القدير ٥/٤٤٠، أحكام الوقف ـ هلال ص٠٩٣

(٨) (الوقف) : في أ ، ج ، د ، وفي ب (البيع) والصحيح الأول ٠

(٩) وكذا لو استهلكه ٠ انظر شرح فتح القدير ٥/٤٤٠ ، أوقاف هلال ص٩٤ ، الفتاوى الهندية ٠٤٠١/٢

(١٠) (له) : ساقطة من ب ، والعبارة من بداية لو باع الوقف ساقطة من ج ٠

(١١) انظر أحكام الوقف ـ هلال ص٩٥ ، الفتاوى الهندية ٢/٤٠١ ٠ والأرض السبخة سَبَخا ٠ من باب تعب فهي سبخة بكسر الباء ، والأرض السبخة هي : الأرض ذات النز والملح أو الملحة ٠ أنظر المصباح المنير ١/٣٥٨، مختار الصحاح ص١١٩ ، القاموس المحيط فصل السين باب الخاء ٠٢٦١/١

(١٢) (الذى) : ساقطة من ب ٠

(١٣) والقاضي يستبدله لمصلحة الوقف ، وان لم يشترطه الواقف ـ كما مر سابقا ـ ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠

أن يكون مؤبدا لا يباع ، انما يثبت له ولاية الاستبدال بالشرط[١]، ويدونه (لا)[٢]كالبيع (الخالي)[٣]، عن شرط الخيار لا يملك أحد المتبايعين نقضه ، وان لحقه منه غبن[٤].

ولو وهب ثمنه[٥] (تصح)[٦] الهبة عند أبي حنيفة ، (ويضمنه)[٧].

وعند أبي يوسف : لا (تصح)[٨]، ولو ضاع لا يضمنه[٩]، لكونه أمينا[١٠].

ولو باعها وردّت عليه بعيب بقضاء[١١]، وهلك الثمن عنده ، فانه يضمنه من ماله ويجوز (له)[١٢] بيع الأرض (المردودة)[١٣] عليه في الثمن الذى ضمنه ، بخلاف ما إذا أغصبها رجل ، وضمن قيمتها لتعذرها ، وهلكت القيمة عند القيم ثم ردها اليه ، واسترد القيمة منه فانه يرجع في الغلة ولا يبيعها[١٤].

ولو باع أرض الوقف بعروض[١٥]، يصح في قياس قول أبي حنيفة ، فيبيع العروض بأحد النقدين ،

= القاضي المذكور انفا هو القاضي الذى في الجنة .

(١) حاشية ابن عابدين ٣٨٤/٤ ، فتاوى قاضيخان ٣٠٧/٣.

(٢) (لا) : ساقطة من ب .

(٣) (الخالي) : في أ ، وفي ب (الخال) ، وفي د (الخلي) والصحيح الخالي ، أى الذى لا شرط فيه .

(٤) وذلك لأنه اتخذ صورة الالزام والبتات .

(٥) وهبه الى المشترى . شرح فتح القدير ٤٤٠/٥.

(٦) (تصح) : في أ ، د ، وفي ب نصح ، والعبارة ساقطة من جـ كما قلت سابقا ، والأول هو الصحيح .

(٧) (ويضمنه) : في أ ، ب ، وساقطة من د.

ويشترى بالثمن أرضا أخرى وتوقف . أنظر أحكام الوقف ـ هلال ص٩٤ ، أنفع الوسائل ص١١٠ .

(٨) (تصح) : في ب ، د ، وفي أ يصح والأول أنسب لنسق الجملة .

(٩) وفي الفتاوى الهندية (يبطل الوقف) أنظر الفتاوى الهندية ٤٠١/٢.

(١٠) بخلاف ما لو قبض الثمن ثم وهبه له ، فالهبة باطلة اتفاقا والثمن دين على المشترى على حاله ويرد الثمن منه ويشترى به أرضا . انظر أحكام الوقف ـ هلال ص٩٤ ، الفتاوى الهندية ٢/ ٤٠١، ، قاضيخان ٣٠٧/٣ .

(١١) قبل القبض أو بغير قضاء بعد القبض .

(١٢) (له) : ساقطة من أ ، وكذلك من جـ ، فهي ضمن الكلام الساقط من النسخة جـ .

(١٣) (المردودة) : في أ ، د ، وفي ب (المردود) والصحيح الأول .

(١٤) انظر فتاوى قاضيخان ٣٠٧/٣.

(١٥) العروض : بالضم مفردها عَرْض . وقد اختلفت الفقهاء في تعريفها واطلاقاتها ، فمرة يطلقونها على ما سوى النقود ومنه قولهم : عروض التجارة . ومرة يطلقونها على ما سوى النقود والعقار وما سوى ذلك والمأكول والملبوس وما على سوى كل ذلك والمكيل والموزون . معجم لغة الفقهاء ص٣١٠.

ويشترى به بدلا ، أو يشترى بها بدلا ٠

وعند ابي يوسف لا يباع الآ بأحد النقدين [١] ، ثم يشترى به بدل ، ولو اشترى به ما لا يصح وقفه كغلام وجارية يكون الثمن دينا عليه [٢] .

ولو باع ما شرط استبداله ، ثم عاد اليه ان عاد بما هو فسخ من كل وجه ، كالرد بالعيب قبل القبض مطلقا ، وبعده بقضاء ، أو بفساد البيع ، أو خيار الشرط [٣] ، أو الرؤية [٤] ، جاز له بيعها ثانيا ، لأن البيع الأول صار كأنه لم يكن [٥] .

وان عاد بما هو بعقد جديد ، (كالاقالة) [٦] بعد القبض ، لا يملك بيعها ثانيا ، لأنه صار كأنه اشتراها (شراء) [٧] جديدا ، (فيصير) [٨] وقفا فيمتنع بيعها كما لو اشترى أرضا (أخرى) [٩] بدلها [١٠] ، الآ أن يكون شرط الاستبدال مرة بعد أخرى [١١] .

ولو اشترى بالثمن أرضا ، ثم ردت الأولى عليه بعيب بقضاء عادت الى ماكانت عليه وقفا والتي

---

(١) ومعه هلال في ذلك ٠ وفي الفتح أبو يوسف وهلال : لا يملك البيع الآ بالنص أو بأرض تكون وقفا مكانها ٠ أحكام الوقف - هلال ص٩٤، شرح فتح القدير ٤٤٠/٥ ، الفتاوى الهندية عن البحر ٤٠٠/٢، الفتاوى الخيرية بهامش الفتاوى الحامدية ص٣٤٩ ٠ وقد ذكر ابن نجيم : (ويجب أن يزاد آخر في زماننا - أي شرط آخر - وهو أن يستبدل بعقار لا بالدراهم والدنانير ٠ معللا ذلك بأنه شاهد النظار يأكلونها وقل أن يشترى بها بدل ولم يركز القضاة بالتفتيش على ذلك ٠

(٢) أي لا يكون ضامنا لمثل الثمن ٠ أحكام الوقف - هلال ص٩٤ ، قاضيخان ٣٠٧/٣ ٠

(٣) خيار الشرط : وهو أن يشترط أحد المتعاقدين أو كلاهما أن يكون له حق فسخ العقد الى مدة معينة ٠ معجم لغة الفقهاء ص٢٠١ ٠

(٤) خيار الرؤية : وهو أن يشترى شخص شيئا لم يره ، فاذا رآه ، كان بالخيار - ان شاء أمضى البيع وان شاء فسخه ٠ معجم لغة الفقهاء - ص٢٠١-٢٠٢ ٠ والخيار - من الاختيار وهو طلب خير الأمرين ٠

(٥) وكأنها عادت الى الملك الأول ٠ أحكام الوقف ص٩٦ ، الفتاوى الهندية ٤٠١/٢ ٠

(٦) الإقالة : بكسر الهمزة ، مِن قبل الإراحة من ثقل ، ومنه أقال عثرته ، اذا انهضه منها ٠ واقالة العقد البيع أو العقد فسخه برضا المتعاقدين ٠ معجم لغة الفقهاء - قنيبي ص٨١ ٠ وفي الاختيار وهي جائزة للحاجة والنصوص ، الاختيار ١١/٢ ٠

(٧) (شراء) : ساقطة من ب ، موجودة في أ ، د ٠

(٨) (فتصير) : في د ، وفي أ ، ب فيصير والأول هو الصحيح ٠

(٩) (أخرى) : في أ ، ب ، وفي د (نوى) والصحيح هو الأول ٠

(١٠) وذلك لأنها عادت على غير الملك الأول ، فاذا عادت كذلك ، فكأنه باع الوقف ، واشترى أرضا جديدة فوقفها ٠ الفتاوى الانقروية ٩٩/١ ٠

(١١) أي عمم لنفسه الاستبدال ٠ شرح فتح القدير ٤٤٠/٥، أحكام الوقف - هلال ص٩٥ ٠

اشتراها ملك (له) [١]؛ لأنها بدل عن الأولى [٢]، فاذا انفسخ البيع فيها من كل وجه رجعت الوقفية الى الأصل؛ لعدم تصور الخلف مع وجود الأصل، وبغير قضاء (لا تعود) [٣] الى الوقفية، فيكون له، وما اشترط بدلا هو الوقف لعود ما باعه اليه بعقد جديد (معنى) [٤] [٥].

ولو اشتراه رجل، ثم وهبه لمن باعه اياه، أو مات فورثه البائع، لا يرجع الى الوقفية بل يبقى على ملكه، ويشترى بثمنه بدلا لعدم انتقاض عقده فيه، وهذا ملك بسبب جديد) [٦].

ولو باع (أرض الوقف، واشترى بثمنها أرضا أخرى، ثم استحقت) [٧] الارض (الأولى) [٨] (تبقى) [٩] الثانية وقفا في القياس [١٠]، وفي الاستحسان لا (تبقى) [١١]؛ لأنها انما كانت وقفا بدلا عن الأولى وبالاستحقاق انتقضت تلك المبادلة من كل وجه، فلا تبقى الثانية وقفا [١٢].

ولو قال: على أن أستبدل بها، ثم مات، وأوصى الى وصيه به (فانه) [١٣] لا يملكه [١٤]؛ لأنه شرط لنفسه [١٥]، وهو أمر يحتاج فيه الى الرأي، والمشورة بخلاف ما اذا وكّل [١٦] به في حياته، يصح

(١) (له): في ب، د، ولكنها ساقطة في أ، وكذلك في جـ، فهي ضمن الكلام الساقط من جـ المنوه عنه سابقا.

(٢) وقاسها هلال الرأي على مسألة أخرى ارتأيت ذكرها لتتم الفائدة ـ ان شاء الله تعالى ـ فقال هلال في أحكامه (ألا ترى أن رجلا لو أوجب بدنة قضاء من شيء عليه واجب فضاعت فأبدلها ثم وجد الأولى كانت البدنة هي الأولى، وكان له أن يمتّع بالثانية ما بدا له، وكذلك الوقف هي الأرض المردودة، وأما الثانية فهي لرب الأرض يصنع بها ما بدا له. أحكام الوقف ـ هلال الرأي ص٩٦. وانظر البحر الرائق ٢٢٢/٥، وانظر الفتاوى الانقروية ٢٢٠/١.

(٣) (لا تعود): في أ، د وفي ب لا يعود والأول هو الصحيح.

(٤) (معنى): في ب، د، وفي أ معين والأول هو الصحيح والكلمة ساقطة ضمن الكلام الساقط من جـ المشار اليه.

(٥) انظر شرح فتح القدير ٤٤٠/٥، الفتاوى الهندية ٤٠١/٢.

(٦) الى هنا انتهى الكلام الساقط من جـ المنوه الى بدايته في الصفحات السابقة.

(٧) الكلام بين علاقواس ساقط من جـ موجود في باقي النسخ.

(٨) (الأولى) : في أ، ب، د، وفي جـ (الالى) والأول هو الصحيح.

(٩) (تبقى): في أ، ب، د، وفي جـ تبيع والأول هو الصحيح.

(١٠) ويضمن الواقف الثمن الأول. أحكام الوقف ـ هلال الرأي ص٩٧.

(١١) (تبقى) : في أ، ب، د، وفي جـ تبيع والصحيح الأول.

(١٢) أحكام الوقف ـ هلال ص٩٧. فتاوى قاضيخان ٣٠٧/٣.

(١٣) (فانه) : ساقطة من ب موجودة في باقي النسخ.

(١٤) أي الوصي لا يملكه (الاستبدال).

(١٥) أحكام الوقف ـ هلال ص٩٧، شرح فتح القدير ٤٤٠/٥.

(١٦) الوكالة: لغة الحفظ ومنه (**حسبنا الله ونعم الوكيل**) وهي عبارة عن الاعتماد والتفويض، ورجل (وكِلٌ) اذا كان قليل البطش يكل أمره الى غيره. الاختيار ١٥٦/٢.

التوكيل لقيام رأى الموكل ، وإمكان تدارك الخلل (لو وجد) (١) .

ولو شرطه لكل من يلي عليه جاز، وله ذلك ما دام الواقف حيا ، ولا يجوز بعد موته ، الاّ إذا شرط له الولاية عليه في حياته ، وبعد وفاته (٢) .

وهذا قول أبي يوسف ، وهلال بناءعلى أن القيم عندهما بمنزلة الوكيل ، والوكالة تبطل بالموت فيحتاج الى الاسناد اليه في حياته ، وبعد مماته أيضا لتبقى الوكالة (٣) .

(وأما على قول محمد ، فان الولاية لا تبطل بموت الواقف) (٤) ، (لأن المتولي وكيل الفقراء لا وكيل الواقف حتى لا يمكنه أن يعزله بدون شرط في أصل الوقف فيجوز له الاستبدال ، ولو بعد موت الواقف) (٥) .

ولو شرط للمتولي استبداله بعد وفاته تقيد بشرطه ، ويجوز له هو استبداله ما دام حيا ، ثم ليس للمتولي سوى الاستبدال به خاصة دون الاسناد ، والايصاء به (٦) .

ولو شرطه لرجل آخر مع نفسه يجوز له الانفراد به دون الرجل ؛ لأنه اشترط رأيه مع رأيه (٧) .

ولو كتب في (أول) (٨) كتاب وقفه : لا يباع ، ولا يوهب ، ولا يملك ، ثم قال في آخره : على أن لفلان بيعه ، واستبدال بثمنه ما يكون وقفا مكانه ، جاز بيعه ، ويكون الثاني ناسخا للأول .

ولو عكس وقال : على أن لفلان بيعه ، والاستبدال به ، ثم قال في آخره : ولا يباع ، ولا يوهب لا يجوز بيعه ؛ لأنه رجوع منه عما شرط أولا (٩) .

ولو باع المتولي دار الوقف ، وقبض الثمن ثم عزله القاضي (منه) (١٠) ونصب غيره ، فاسترد الثاني الوقف من المشترى بحكم القاضي ، يجب عليه اجرة ما سكن فيها ؛ لانها معدة للأجرة .

وهذا بناء على قول المتأخرين (١١) - والله أعلم - .

---

(١) (لو وجد) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب لوجود والصحيح هو الأول .

(٢) الفتاوى الهندية ٢/٤٠٠ عن قاضيخان ، شرح فتح القدير ٥/٤٤٠ .

(٣) أحكام الوقف - هلال ص ٩٧-٩٨ ، البحر الرائق ٥/٢٢٢ .

(٤) العبارة بين الأقواس ساقطة من ب ، موجودة في باقي النسخ .

(٥) العبارة بين الأقواس ساقطة من أ ، ب ، جـ ، موجودة في د .

(٦) الفتاوى الهندية ٢/٤٠٢ . البحر الرائق ٥/٢٢٢ ، قاضيخان ٣/٣٠٨ .

(٧) وذلك لانه هو الذى شرطه لذلك ، وما شرطه لغيره ، فهو مشروط له كما لو نصب قاضيا بلدين كل قيّما ، كان لكل منهم أن يتصرف وحده ، ولو أراد احد القاضيين ان يعزل الذى اقامه القاضي الآخر ، كان له ذلك ان رأى مصلحة في ذلك والاّ فلا . شرح فتح القدير ٥/٤٤٠-٤٤١ ؛ فتاوى قاضيخان ٣/٣٠٨ .

(٨) (أول) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ الأول . والصحيح هو الأول .

(٩) الفتاوى الهندية ٢/٤٠٢ ، البحر الرائق - ابن نجيم ٥/٢٢٤ .

(١٠) (منه) : ساقطة من ا ، ب ، د ، موجودة في جـ .

(١١) فتاوى قاضيخان ٣/٣٠٨ .

فصـل فـي

(اشتـراط الزيادة والنقصان فـي مقـدار المرتبـات وأربابهـا) [١]

****

ولو اشترط في وقفه أن يزيد في وظيفة من يرى زيادته ، وان ينقص من وظيفة من يرى نقصانه من اهل الوقف ، وأن يدخل معهم من يرى إدخاله ، وأن يخرج منهم من يرى إخراجه ، جاز [٢] ، ثم اذا زاد أحدا منهم (شيئا) [٣] ، أو نقصه مرة ، أو أدخل أحدا ، أو أخرج أحدا ليس له أن يغيره بعد ذلك [٤] ، لأن شرطه (وقع) [٥] على فعل يراه ، فاذا رآه ، وأمضاه ، فقد انتهى ما رآه [٦] .

واذا أراد أن يكون (له ذلك) [٧] دائما ما دام حيا يقول : على أن لفلان (بن) [٨] فلان أن يزيد في مرتب من يرى زيادته ، وأن ينقص من مرتب من يرى نقصانه ، وأن ينقص من (زاده) [٩] ، (ويزيد) [١٠] من نقصه منهم ، ويدخل معهم من يرى ادخاله ، ويخرج منهم من يرى اخراجه متى أراد مرة بعد أخرى ، رأيا بعد رأي ، ومشيئة بعد مشيئة ما دام حيا .

ثم إذا أحدث فيه شيئا مما شرطه لنفسه ، أو مات قبل ذلك يستقر أمر الوقف على الحالة التي

---

(١) العنوان مطموس في ب ، وغير واضح تماما في الأصل و ج .

(٢) لأنه شرط لنفسه ذلك فله ذلك متى شاء ، وان أخرج أحدهم تكون الغلة للباقين . أحكام الوقف هلال ٣/ ٣١٧، العقود الدرية ١/ ١٣١.
ولـه أن يجعل ذلك أي الزيادة والنقصان الى القيم لأن رأيه قائم مقام الواقف وكان له في التفضيل عند الوقف رأيا فيجوز أن يشترط ذلك للقيم بعده ؛ لأن الحاجة تختلف ، وبالتالية تختلف المصارف بحسب الأمكنة والأزمنة . والمقصود صرف الغلة الى المحتاجين في كل وقت ويتحقق ذلك بالزيادة والنقصان والصرف الى بعضهم دون البعض عند الاستغناء . أنفع الوسائل ص٧٤ ، المبسوط ١٢/ ١٤٦.

(٣) (شيئا) : ساقطة من د ، موجودة في أ ، ب ، ج .

(٤) وكذا اذا شرط الاخراج ليس له الادخال ، كأن يخرج واحد منهم ، ثم يريد ان يدخله لم يكن له ذلك لأن شرطه في حرية الاخراج وليس الادخال . الفتاوى الهندية ٢/ ٤٠٢، ٤٠٥، نقلا عن الخصاف ، أحكام الوقف - هلال ص٣١٧.

(٥) (وقع) : في ب ، د وقع ، وفي أ ، ج يقع والأول هو الصحيح .

(٦) مجمع الأنهر ١/ ٣٥١، نقلا عن الحاوي . شرح فتح القدير ٥/ ٤٣٩، الفتاوى الانقروية ١/ ٢١٨.

(٧) (له ذلك) : في اله ذلك ، وفي ب ، ج ، د ذلك له والأول انسب لسياق الجملة .

(٨) (بن) : في ا ، ج ، د ، وفي ب ابن مع عدم وقوعها في بداية السطر . والأول هو الصحيح نحويا .

(٩) (زاده) : في ب ، ج ، د زاده ، وفي أ زاد والصحيح هو الأول .

(١٠) (ويزيد) : في ا ، ج ، د (ويزيد) وفي ب ان يزيد . والأول هو الصحيح .

(كان) [١] عليها يوم موته ، وليس لمن يلي عليه بعده شيء من ذلك [٢] ، الاّ أن يشترطه له في أصل الوقف .

واذا شرط هذه الأمور ، أو بعضها للمتولي من بعده ، (ولم يشترطها لنفسه ، جاز له أن يفعلها ما دام حيا ؛ لأن) [٣] شرطها لغيره شرط منه لنفسه [٤] ، ثم اذا مات جاز للمتولي فعل ما شرط له .

ولو شرط هذه الآمور للمتولي ما دام هو حيا جاز له ، وللمتولي ذلك ما دام هو حيا [٥] .

ولو شرط لنفسه في أصل الوقف استبداله ، أو الزيادة ، والنقصان ، ولم يزد عليه ليس له ان يجعل ذلك ، أو شيئا منه (للمتولي) [٦] ، وانما ذلك له خاصة [٧] ؛ (لإقتصار) [٨] الشرط في اصل الوقف على نفسه ، ولا يجوز له أن (يفعل) [٩] الاّ ما شرطه وقف العقد . وسيأتي لهذا الفصل مزيد بيان في فصل التخصيص ان شاء الله تعالى .

---

(١) (كان) : في ا ، جـ ، دكان وفي ب كانت ، والأول هو الصحيح لمناسبته لسياق الجملة فهي تتحدث عن الوقف وهو لفظ مذكر فناسبه لفظ كان .

(٢) وكذلك الأمر اذا قال : (لا اشاء ذلك) ، وتكون الغلة حينها لهم جميعا سواء بينهم ، وتنقطع مشيئته بالاخراج . الفتاوى الهندية ٢/٤٠٢-٤٠٤ ، احكام الوقف - هلال ص٣١٧ .

(٣) العبارة بين الآقواس ساقطة من جـ ، موجودة في أ ، ب ، د .

(٤) بل ان اشتراطه لغيره فرع كونه يملكها ، فشرطه لغيره شرط منه لنفسه من باب اولى . أنظر شرح فتح القدير ٥/٤٣٩ ، حاشية ابن عابدين ٤/٢٨٧ .

(٥) فاذا مات الواقف بطل ، وليس للمشروط له ذلك ان يجعله لغيره أو يوصي به له . البحر الرائق ٥/٢٢٤ .

(٦) (للمتولي) في ب ، د ، للمتولي ، وفي أ ، جـ للمولي والأول هو الصحيح .

(٧) وان فعل ذلك مرة ليس له فعله مرة اخرى الاّ ان بشرطه - كما سبق - غمز العيون ٢/٢٣٧-٢٣٨ ، شرح فتح القدير ٥/٤٣٩ .

(٨) (لاقتصار : في ا ، جـ ، د لاقتصار ، وفي ب لاقتصاره ، والأول هو الصحيح .

(٩) (يفعل) : في ا ، ب ، د وفي جـ يفعل ذلك ، والأول هو الصحيح .

بـاب فـي بيـان

(وقف المريض [١]، والوقف المضاف الى ما بعد الموت ، وشرط رجوعها الى المحتاج من ولده) [٢]

****

الوقف في مرض الموت ، لازم [٣]، ولكنه كالوصية [٤] في حق نفوذه من الثلث [٥]، (كالتدبير) [٦] المطلق،والمضاف الى ما بعد الموت وصية محضة [٧]، فان مات من غير رجوع عنه ينفذ من الثلث [٨].

(وقد تكررت الاشارة الى هذا المبحث) [٩].

---

(١) أي مرض الموت ، وقد سبق التعريف به ، وقد اختلف الفقهاء في امارته ، فبعضهم قال أمارته أن يلزم المنزل فلا يخرج منه • وقيل ان يصلي وهو قاعد ويعجز عن القيام ، وقيل يلزم السرير ولا يفارقه الاّ لحاجة ، الاختلاف على امارته مع الاتفاق على حقيقته وهو أن يكون مؤدى الى الهلاك ، ويغلب على ظن المريض أن فيه منيته • وان استمر أكثر من سنة لا يعد مرض موت • محاضرات في الوقف ـ أبو زهرة ص١٤٧ •

(٢) العنوان غير واضح في ب ، جـ •

(٣) وفي مختصر الطحاوي ورواية لمحمد بن الحسن عن أبي حنيفة ان ذلك لا يجوز منه في مرضه كما لا يجوز منه في صحته ، وأنه لا يخرج مخرج الوصايا ثم قال ••• وهو الصحيح على أصوله • وعندهما يجوز في الصحة والمرض وبه أخذ عامة الناس • مختصر الطحاوي ص١٣٦-١٣٧ • وفي المبسوط أنه لا يلزم في الصحة والمرض الاّ أن يقول في حياتي وبعد موتي فحينئذ يلزم • المبسوط ٢٨/١٢ ، وانظر جامع الفصولين ١٧٧/٢ ، الاّ أنه في الحياة يكون نذرا فيتصدق بالغلة • كما سبق تفصيله في الفصول السابقة •
وقد روى الطحاوي رواية أخرى عن أبي حنيفة يجيز فيها الوقف في المرض ويكون كالوصية • مختصر الطحاوي السابق • وانظر أيضا بدائع الصنائع ٣٩٠٨/٨ ، الاختيار ٤٢/٣، الفتاوى البزازية ٢٤٨/٢•

(٤) وذلك لأنه تبرع فصار كسائر التبرعات ، ولا يشترط به الافراز والقبض • الانقروية ٢٣٦/١ • الاختيار ٤٥/٣ • والوصية هي : طلب فعل يفعله الموصى اليه بعد غيبه ، أو بعد موته ، فيرجع الى مصالحه كقضاء ديونه والقيام بحوائجه ، ومصالح ورثته من بعده ، وتنفيذ وصاياه، وغير ذلك • انظر الاختيار ٦٢/٥•

(٥) لأن حق الورثة تعلق بماله ، فلا ينفذ تصرفه الاّ من الثلث بخلاف الصحة • تبيين الحقائق ٣٢٦/٣ •

(٦) (التدبير) : غير واضحة في جـ • وقد سبق بيان معنى التدبير •

(٧) وذلك بأن يقول : إذا مت فقد جعلت داري أو أرضي وقفا • وهو ما يخرج الوقف عن الملك عند أبي حنيفة •البدائع ٢٩٠٨/٨، شرح فتح القدير٤١٨/٥ ، العقود الدرية١٢١/١، الفتاوى البزازية ٢٤٦/٢•

(٨) ويكون عندها لازما : وينفذ من الثلث لأنه ازالة الملك بطريق التبرع •مجمع الأنهر٣٤٥/١،أنقروية ٢٣٩/١•

(٩) العبارة بين الأقواس ساقطة من ب •

فاذا وقف المريض أرضه ، أو داره في مرض موته يصح في كلها ان خرجت من ثلث ماله ، وان لم تخرج واجازته الورثة ، فكذلك ، والاّ يبطل فيما زاد على الثلث [١] .

وان أجازه البعض [٢] ، ورده البعض ، جاز في حصة المجيز [٣] ، ويبطل في حصة الراد ، الاّ أن يظهر له مال آخر يخرج الوقف من ثلثه ، فحينئذ يلزم في الكل .

وحكم المال (الغائب) [٤] كحكم المعدوم ، وقدومه كظهوره .

ومن باع منهم سهمه (بعد ما قسمه القاضي بينهم) [٥] قبل ظهور المال الآخر ، أو قدومه ، لا يبطل بيعه لاطلاق القاضي التصرف له فيه قبل (الظهور) [٦] ، أو القدوم ، ويغرم قيمته ، ويشتري بها أرضا ، وتوقف بدله على وجهه [٧] .

وان كان عليه دين محيط [٨] بماله ينقض وقفه ، ويباع في الدين [٩] كما لو اشترى أرضا ،

---

(١) الاّ أن يظهر للميت مال فينفذ في كله اذا خرج من الثلث . الفتاوى البزازية ٢٤٩/٢ . قاضيخان ٣١٦/٣ .

(٢) أي أجاز بعض الورثة ما زاد على الثلث .

(٣) وصورة ذلك كما في حاشية ابن عابدين : (لو كان ماله تسعة ، ووقف في مرضه ستة ، ومات عن ثلاثة أولاد ، فأجاز واحد منهم نفذ الوقف من أربعة . حاشية ابن عابدين ٣٩٧/٤ . وانظر المسألة في جامع الفصولين ١٧٧/٢ .

(٤) (الغائب) : في ب ، جـ ، د ، الغائب ، وفي أ الغالب والصحيح هو الأول .

(٥) (بعد ما قسمه القاضي بينهم) : ساقطة في ب موجودة في باقي النسخ .

(٦) (الظهور) : في ب ، د الظهور ، وفي أ ، جـ (ظهور المال) والأول أنسب لسياق الجملة التالي .

(٧) الفتاوى البزازية ٢٤٩/٣ ، أحكام الوقف ـ هلال ص ١٤٤ ، أنفع الوسائل ص ١٠٣ـ١٠٥ ، فتاوى قاضيخان ٣١٦/٣ ، جامع الفصولين ، السابق .

(٨) الدين المحيط : هو الدين الذي يزيد مقداره على ما مع المدين من مال .

(٩) وقد ذكر صاحب العقود الدرية أن الشيخ اسماعيل الحائك ـ سئل عن رجل له دار ملك وعليه دين ، ولا يفي ثمن الدار بقدر دينه ، وليس له ما يوفي به دينه ، فوقف الدار لمنع صاحب الدين ، فأجاب بأن القاضي ليس له أن ينفذ هذا الوقف ، والقضاة ممنوعون من امضاء هذا الوقف . العقود الدرية ـ ابن عابدين ١١٤/١ .

وأما ان وقف الصحيح المديون ، وان كانت ديونه محيطة بماله ، وان قصد المماطلة ، فان وقفه لازم ، لأنه صادف ملكه ، ولا يحق لأصحاب الديون نقضه اذا كان قبل الحجر بالاتفاق ، لأن حقهم لم يتعلق بالعين في حال صحته ، ولأن الوقف تبرع ولم يشترط لصحته براءة الذمة من الديون المستغرقة بالاجماع بخلاف بعد الحجر . العقود الدرية ١١٤/١ ، شرح فتح القدير ٤٢٤/٥ ، نقلا عن قاضيخان ، حاشية ابن عابدين ٣٩٧/٤ـ٣٩٩ .

ووقفها ثم ظهر لها شفيع فانه يجوز له ابطال الوقف ، وأخذها بالشفعة .(١)

وان لم يكن محيطا ، يجوز الوقف في ثلث ما يبقى بعد الدين ، ان كان له ورثة ، والاّ ففي كله (٢).

فان باعها القاضي بقيمتها للدين ، ثم ظهر ، أو قدم له مال يخرج الأرض من ثلثة ، لا يبطل بيعه فيشترى بها أرض بدلا عنها .

وان باعها بأكثر من (قيمتها) (٣) يشترى بالثمن بدل .

وان وقفها على بعض ورثته ثم من بعدهم على المساكين ، وهي تخرج من الثلث ، يتوقف وقفيتها عليهم على اجازة البقية (٤) ، فان أجازوه تقسم (غلته) (٥) الموقوف عليهم على ما شرط لهم ، والاّ تقسم بينهم ، وبين سائر الورثة على قدر ميراثهم ، وكل من مات منهم عن ورثة ينتقل سهمه الى ورثته ما بقي أحد من الموقوف عليهم حيا . فاذا انقرض الموقوف عليهم تكون الغلة للمساكين (٦).

وحكم ما يبقى عند عدم خروج كلها من ثلث التركة كحكم خروج كلها .

ولو وقفها على أولاده ، وأولاد أولاده ، ونسلهم أبدا بينهم بالسوية ، ثم على المساكين وهي تخرج من الثلث ، وكانت أولاده ، ونافلته ذكورا واناثا ، وكان له زوجة ، وأبوان ، فان أجازته الورثة كانت الغلة (بين الموقوف عليهم) (٧) على ما شرط لهم ، والاّ قسمت على عدد ولده لصلبه (٨) ، وعلى عدد نافلته (٩) ، فما أصاب ولد الصلب يعطي منه لزوجته ، وأبويه ثمنه ، وسدساه ، ويقسم الباقي بينهم للذكر مثل حظ الانثيين ، لأنه في المرض كالوصية ، وهي لا تجوز لوارث دون وارث (١٠).

---

(١) ويكون ذلك قبل الحكم ، شرح فتح القدير ٤٢٤/٥ ، جامع الفصولين ١٧٧/٢ ، قاضيخان ٣١٦/٣ .
والشفعة هي العقار المباع جبرا عن مشتريه بالثمن الذى تم عليه العقد ، او هي اسم العقار المشفوع لملك الجار او الشريك . معجم لغة الفقهاء ص ٢٦٤ .

(٢) انظر حاشية ابن عابدين ٣٩٨/٤ ، أحكام الوقف - هلال ص ١٣١ ، وانظر انقروية ٢٣٨/١ عن خزانة الأكمل .

(٣) (قيمتها) : في ا ، جـ ، د ، القيمة ، وفي ب قيمتها والأخير هو الصحيح .

(٤) وان لم يجز الباقون لا يبطل أصل الوقف كالوصية للوارث . أنظر حاشية ابن عابدين ٣٩٦/٤ .

(٥) (غلته) : في أ ، جـ ، د غلته ، وفي ب غلة والصحيح هو الأول .

(٦) انظر احكام الوقف - هلال ص ١٣٢ ، الفتاوى البزازية ٢٤٩/٣ - ٢٥٠ ، جامع الفصولين ١٧٨/٢ .

(٧) (بين الموقوف عليهم) : العبارة ساقطة من ا ، جـ ، د ، موجودة في ب والأصح اثباتها .

(٨) وهم يدخلون تحت اسم الولد والنسل . الفتاوى البزازية ٢٧٧/٣ .

(٩) وهم يدخلون تحت اسم النسل . البزازية السابق . والنافلة : هم اولاد الأولاد . انظر القاموس المحيط - الفيروزابادى ، فصل النون باب اللام ٥٩/٤ ، المصباح المنير ٨٥٠/٢ باب نفل ، مختار الصحاح ص ٢٨١ .

(١٠) فيقسم بينهم كأنه ميراث ، يقسم بين جميع ورثته . انظر العقود الدرية ١١٢/١ ، الفتاوى البزازية ٢٧٥/٣ . احكام الوقف - هلال ص ٣٢٤ انفع الوسائل ص ١٠١ ، وانظر انقرويه ٢٣٨/١ .

وما أصاب النافلة كان لهم خاصة [١] ، وقسم بينهم بالسوية ، كما شرطه الواقف ، وقد ذكرنا حكم من مات من ورثته عن وارث ، (وتبقى) [٣] القسمة على هذا ما بقي من ولد الصلب احد ، فاذا انقرضوا (تكون) [٤] الغلة كلها للنافلة ، على ما شرطه الواقف [٥] ؛ لجوازه عليهم عند وجود أولاد الصلب ، (ويسقط) [٦] ما كان يعطي لزوجته ، وأبويه ؛ لأنهم ليسوا بموقوف عليهم ، وانما أعطيناهم مما أصاب أولاد الصلب فرائضهم .

لو وقفه في المرض على بعض ورثته دون بعض ، وانه لا يجوز [٧] ، ثم في كل سنة يعتبر عدد الفريقين يوم اتيان الغلة فيقسم على ذلك العدد ، فما أصاب النافلة سلم لهم ، وما أصاب أولاد الصلب قسم بينهم ، وبين بقية (ورثته) [٨] كما ذكرنا .

ولو وقفها على الفقراء من ولده ، وولد ولده ، ونسله أبدا من بعدهم على المساكين ، ولم يجيزوه تقسم الغلة على عددفقراء الفريقين من أولاده ، ونافلته ، ثم يعمل كما تقدم ، وهكذا الحكم فيما (لو) [٩] وقفها على فقراء ولده ، وفقراء ولد ولده ، ونسله أبدا (و) [١٠] على ولد زيد بن عبد الله .

ولو وقف أرضا له على قوم ،وأوصى بوصايا لآخرين ، والثلث لا يفي بذلك ، ولم يجزهما الورثة يضرب لاصحاب الوصايا في ثلث التركة بقدر ما (أوصى) [١١] لهم ، ويضرب للوقف (في الثلث) [١٢] بقيمة الأرض فما أصاب سهم الوصايا منه كان لاصحابها ، (وما أصاب) [١٣] قيمة

---

(١) بصفته وقفا وليس ميراثا كما هو الحال في أولاد الصلب .

(٢) وقد سُئل هلال : لم جعلت هذا كما وصفت ؟ فأجاب ؟ لأنها وصية لوارث وهم ولد الصلب . ولد الولد ، والنسل ، وكان ذلك لهم لأنهم ممن يجوز لهم الوصية ، وما أصاب ولد الصلب كان ذلك بينهم وبين سائر الورثة على قدر مواريثهم ...) أحكام الوقف - هلال ص ١٣٣ .

(٣) (تبقى) : في د تبقى ، وفي أ ، ب ، جـ يبقى والأول هو الأصح .

(٤) (تكون) : في أ ، جـ ، د ، تكون ، وفي ب يكون والأول أصح .

(٥) أحكام الوقف - هلال ص ٢٣٤ .

(٦) (ويسقط) : في أ ، جـ يسقط ، وفي ب ، د سقط والأول هو الأصح .

(٧) وذلك لأنها وصية ، ولا وصية لوارث ؛ لقوله صلى الله عليه وسلم : لا وصية لوارث الا أن يجيزها الورثة . العقود الدرية ١/١١٢ . الفتاوى البزازية ٣/٢٧٥ .

(٨) (ورثته) : في أ ، جـ ، د ورثته وفي ب الورثة .

(٩) (لو) : ساقطة من أ ، جـ موجودة في ب ، د .

(١٠) الواو ساقطة من ب .

(١١) (أوصى) : في ب ، د أوصى ، وفي أ ، جـ مضى والصحيح هو الأول .

(١٢) (في الثلث) : في أ ، جـ ، د في الثلث وفي ب بالثلث .

(١٣) (أصاب) : ساقطة من النسخة ب موجودة في باقي النسخ .

الأرض الموقوفة منه (أفرد)[١] بقدره ، وكان وقفا على ما سبل[٢][٣].

فاذا كان ثلث التركة خمسة عشر دينارا(مثلا ، وقيمة الآرض عشرين دينارا (والوصية عشرة دنانير[٤]) [٥]، يعطي للموصى لهم خمسة ويبقى نصف الارض وقفا لكون الوقف في المرض كالوصية فيتساويان بخلاف ما لو أعتق في مرض موته ، أو دبر ، وأوصى بوصايا ، فانه يبدأ بالعتق ، فان فضل شيء (يصرف ثمنها)[٦] في الوصايا ، والاّ تسقط ، لما ورد في الخبر : أنه يبدأ بالعتق من الثلث ٠

ولو قال : تعطى غلة أرضي هذه بعد موتي لولد زيد بن عبد الله ، وولد ولده ، ونسله أبدا ما تناسلوا ، ولم يقل : صدقة موقوفة ، فانها تكون وصية لا وقفا ، (فتصرف)[٧] الغلة الى المخلوق من ولده ، ونسله يوم يموت[٨] الموصى ، ان خرجت من الثلث ، والاّ فبحسابه ، ولا يستحق الحادث بعده شيئا لعدم جواز الوصية للمعدوم ، فاذا انقرضوا (تعود)[٩] الارض الى ورثة الموصى[١٠].

(ولو)[١١] (وقفها)[١٢] (في مرضه)[١٣] ثم برأ (منه)[١٤] صارت وقف الصحة (فيصح)[١٥] من كل ماله[١٦].

---

(١) (أفرد) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب أفرز ٠

(٢) سبّل : نقول سبّل المال : أى جعله في سبيل الله ، وسبّل الشيء أباحة مكانه ، وجعل اليه طريقا مطروقة ، ومنه سبّل الستر : أرخاه ٠ انظر المنجد باب سبّل ص٣٢٠٠

(٣) أحكام الوقف ـ هلال ص١٣٨ ، ولا يكون الوقف المنفذ أولى بخلاف العتق المنفذ فانه يقدم على عامة الوصايا ٠ جامع الفصولين ١٧٨/٢ ٠

(٤) (عشرة دنانير) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب عشر دينار والأول هوالصحيح ٠

(٥) العبارة بين الآقواس مكررة في ب ٠

(٦) (يصرف ثمنها) : في أ ، ب ، يصرف ثمنها وفي جـ ، د ، يصرفه والأول هو الصحيح ٠

(٧) (فتصرف) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب فيصير والأول هو الأصح ٠

(٨) (موت) : في ب ، جـ ، د موت ، وفي أ يموت والأول أصح ٠

(٩) (تعود) : في أ ، جـ ، د تعود ، وفي ب يعود والأول هو الصحيح ٠

(١٠) تقسم بينهم على فرايضهم ، أما لو قال : صدقة موقوفة فهي وقف آخرها للفقراء فيجوز لمن كان من الولد ، وكذلك للنسل الذين لم يخلقوا بعد لأنها لا تعود ميراثا ، ولا تملك أبدا بخلاف الوصية ، فهي ترجع الى الورثة بعد انقراض الموصى لهم بها ـ أحكام الوقف ـ هلال ص١٣٨٠

(١١) (ولو) : غير واضحة في جـ٠

(١٢) (وقفها) : في أ ، جـ ، د ، وقفها ، وفي ب وقف ٠

(١٣) (في مرضه) : ساقطة من أ ، جـ ، د موجودة في ب ٠

(١٤) (منه) : ساقطة من جميع النسخ ، موجودة في ب ٠

(١٥) (فيصح) :فيأ،جـ،د ،وفي ب فيلزم والأول هو الصحيح ٠

(١٦) وان مات بعدما صح ، وكذلك لو وقفها على وارث من الورثةثم برأ بعد ذلكوصح تصح ،أنفع الوسائل عن الخصاف ، ص١٠٢

ولو قال : أرض هذه صدقة موقوفة لله عز وجل بعد وفاتي على ولدي [١] ، ومن هلك (منهم) [٢] ، فجميع ما (سُمي) [٣] له من (غلات) [٤] هذه الصدقة ، وما كان (يصيبه) [٥] منها لو كان حيا لولـــده، وولد ولده ، ونسله أبدا ما تناسلوا يجرى عليهم ، ويجرى نصيب كل من هلك منهم (عن) [٦] غير ولـــد على من بقي ما بقي منهم أحدا، يصح (الوقف) [٧] في كلها ان خرجت من ثلث ماله ، وتكون غلته لولده لصلبه ولسائر ورثته على قدر ميراثهم منه .

ومن هلك منهم ، وله ولد ، أو ولد ولد يكون سهمه لولده (فتقسم) [٨] الغلة علـــى أولاد الصلب كلهم ، فما أصاب الهالك لو كان حيا (بأخذه) [٩] ولده ، ونسله ، وهو وقف عليهم مـــن جدهم .

وما أصاب ولد الصلب كان بينهم ، وبين جميع ورثة أبيهم على قدر ميراثهم منه ، ويأخذ ولـــد الهالك ونسله مما أصاب ولد الصلب ما كان يصيب أباهم لو كان حيا ، فيأخذون من وجهين :

أحدهما : ما كان لأبيهم ، وهو وصية لهم من جدهم الواقف ، وهي جائزة لهم .

(والثاني) [١٠] : ما كان يصيب (أباهم) [١١] مما صار للباقين من ولد الصلب ، وهو ميـــراث لهم عن أبيهم فيقسم على جميع ورثته على قدر ميراثهم منه حتى لو كان عليـــه دين يوفي منه أولا [١٢] .

وكذلك لو قال : صدقة موقوفة على اولادي زيد ، وبكر ، وعمرو ، ومن توفي منهم فنصيبه لولده ،ونسله [١٣] .

---

(١) وهو يشمل الذكر والأنثى ، الا ان يقيد الذكور دون الاناث ، فان لم يفعل ذلك يعطى الذكور والانـــاث ولا يفضل الذكور على الاناث ، مجمع الأنهر ١/٣٤٧ .

(٢) (منهم) : ساقطة من أ ، د موجودة في ب ، جـ .

(٣) (سمي) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب ينتهي والأول هو الصحيح .

(٤) (غلات) : في ب ، جـ ، د غلات وفي أ غلة والأول هو الصحيح .

(٥) (يصيبه) : في أ ، ب ، د يصيبه ، وفي جـ نصيبه والأول هو الصحيح .

(٦) (عن) : مكررة في ب .

(٧) (الوقف) : ساقطة من جـ ، موجودة في باقي النسخ .

(٨) (فتقسم) : في أ ، ب ، د فتقسم وفي جـ فيقسم والأول هو الصحيح .

(٩) (يأخذه) : في ا ، جـ ، د يأخذه ، وفي ب بأخذ والأول هو الصحيح .

(١٠) (والثاني) : غير واضحة في جـ .

(١١) (أباهم) : في ا ، ب ، د ، وفي جـ ابائهم والأول أصح .

(١٢) انظر احكام الوقف ـ هلال ص ٣٢٤ ـ ٣٢٦ ، الفتاوى البزازية ٣/٢٧٤ ، مجمع الأنهر ١/٣٤٨ ، البحـــر الرائق ، ابن نجيم ٥/١٩٦ .

(١٣) وفي العقود الدرية : (وقوله : هم فلان وفلان ـ فذكر الشيء لا ينفي ما عداه : ....=

أو قال : للمساكين ،وهلك (واحد منهم) يأخذ ولده والمساكين نصيبه [١] ، ويشارك ولدى الصلب (الباقين) [٢] في الثلث الذي أصابهما من غلة الوقف لقيامه مقام أبيه (عند وجود ولده لصلبه) [٣] لأن ما أخذه أولا كان بوصية الجد ، وانها جائزة ٠

لولد (ابنه) [٤] عند وجود ولده لصلبه ، (وأما) [٥] ما يأخذه ولداه الباقيان من الوقف فانما هو على جهة الميراث لعدم جوازه على وارث دون وارث فيكون ما (سمي) [٦] لهم لجميع ورثته هذا اذا لم (يجز) [٧] الورثة (الوقف) [٨] .

وأما اذا أجازوه بعد وفاته جاز وكان على ما شرطه ، وكل من هلك منهم ينتقل سهمه الى ولده ، ونسله ولا شيء لهم من حصة من بقي من ولد الصلب ؛ لأن الوصية قد أجيزت لهم من بقية الورثة ٠

ولو أجازه البعض دون البعض تقسم غلته على ولد الصلب فما أصاب الهالك منهم يكون نصيبه لولده ، ونسله ، وما أصاب الأحياء منهم يكون لهم ، ثم من كان من ولد من (أجاز) [٩] أبوه الوقف فلا حق له فيما بقي من الغلة [١٠] .

ولوكان من ولد (من) [١١] لم يجز أبوه الوقف فهو على حصة مما أصاب ولد الصلب من الغلة

= فهذا شائع في كلام الله تعالى ، ورسوله صلى الله عليه وسلم ، قال الله تعالى : (قُلْ تَعَالَوْا أَتْلُ مَا حَرَّمَ رَبُّكُمْ عَلَيْكُمْ أَلَّا تُشْرِكُوا بِهِ شَيْئًا ٠٠ الاية) الانعام اية ١٥١ ، مع أنه تعالى حرم اشياء كثيرة وقال صلى الله عليه وسلم : ألا أحدثكم بأكبر الكبائر ؟ قالوا : بلى يا رسول الله قال : الاشراك بالله وعقوق الوالدين ٠٠٠٠ ـ مع انه وردت أشياء كثيرة انها من أكبر الكبائر ـ ٠٠٠ ثم يقول وإن قلنا قول الواقف ، وهم فلان ، وفلان هذه مفسرة معرفة الطرفين فتفيد الحصر ، فيكون معناها أن اولاده الموجودين هم فلان وفلان لا غيرهم أي لا موجود له من الأولاد غيرهم) ثم قال صاحبها (ابن عابدين) : اقول : أول الكلام يوهم ان تعيين الأولاد بالعدد لا ينافي من عداهم ، ولكن المنقول عن الخصاف والاسعاف ـ الكتاب الذي بين أيدينا ـ خلافه ، فقد قصرها الخصاف على من عدد من أولاد زيد ، ولا يدخل باقي اولاده ٠ العقود الدرية ١/١٢٤ ٠

(١) الفتاوى البزازية ٣/٢٧٣ ٠
(٢) (الباقيين) : في أ ، ب ، د ، الباقيين ، وفي جـ للباقين والأول هو الصحيح ٠
(٣) العبارة ساقطة من أ ، د موجودة في ب ، جـ ٠
(٤) (ابنه) : في أ ، ب ، جـ ابنه ، وفي د ابيه والأول هو الصحيح ٠
(٥) (وأما) : ساقطة من جـ ٠
(٦) (سمى) : في أ ، د سمّى ، وفي ب ينتهي وفي جـ يسمى والأول هو الصحيح ٠
(٧) (يُجز) : في أ ، جـ ، د يجز ، وفي ب تجز والأول هو الأصح ٠
(٨) (الوقف) : في أ ، ب ، د الوقف ، وفي جـ الواقف والأول هو الصحيح ٠
(٩) (اجاز) : في أ ، ب ، د ، أجاز ، وفي جـ اجازه ٠
(١٠) انظر في المسألة بنصها ـ احكام الوقف ـ هلال ص ٣٢٦ ٠
(١١) (من) : ساقطة من جـ ٠

لما بينا ٠

فان قال قائل : لا يجوز أن (يأخذ) (١) ولد الهالك من وجهين :

ما سمى لأبيهم من الوقف ٠

وما كان نصيبه على طريق الميراث من (حصص) (٢) من بقي من ولد الصلب ، وانما يعطون ما أصاب (أباهم حصة) (٣) ولا يزادون على ذلك ٠

(قيل) (٤) له : لو جعلها صدقة موقوفة بعد وفاته على ولديه زيد وعمرو ، ومن هلك منهما فنصيبه لولده ، ونسله أبدا ، ثم هلك زيد عن ولد أيكون نصيبه لولده ، والنصف لعمرو ؟

فان قال : له النصف ، ولا يزاد عليه (شيء) (٥) قيل له : فان قال : ومن هلك منهما فنصيبه للمساكين ، (وهلك عمرو (عن ولد) (٦) صار نصيبه للمساكين) (٧) أيكون النصف الآخر لزيد خاصة (٨) ؟

فان قال : نعم ، قيل له : فقد صار لابن الصلب من الميت شيء لم يصل الى ورثة (أبيه) (٩) شيء منه لوقوع وصيته للمساكين في نصيب الهالك خاصة ، فتكون الوصية في (حصته) (١٠) دون حصة الباقي ٠

قال هلال - رحمه الله (تعالى) (١١) : وهذا مما لا أحسب أحدا يقوله ، مع أن ولد الولد ممن تجوز لهم الوصيّة (فهم) (١٢) كالمساكين ، فيأخذون ما كان لأبيهم من الغلة بوصية جدهم لهم ، ويقولون لعمهم : ما تأخذه من غلة الوقف ، انما هو بميراثك من أبيك ، فكيف يكون ذلك ميراثا منه ، ولا يكون لنا مثله ، وقد اوصى الواقف في حصة ابينا من الوقف ممن يجوز لهم الوصيّة ، فان جاز (لك) (١٣) أخذه دوننا ، جاز

---

(١) (يأخذ) : في أ ، ب ، د يأخذ ، وفي جـ يأخذه ، والصحيح الأول ٠

(٢) (حصص) : في أ ، ب ، جـ حصصهم ، وفي د حصص وهو الصحيح ٠

(٣) (أباهم حصة) : في أ ، جـ ، د اباهم حصة ، وفي ب ابائهم خاصة والأول أصح ٠

(٤) (قيل) : غير واضحة في جـ ٠

(٥) (شيء) : في أ ، ب ، جـ شيئا بالنصب ، وفي د شيء بالرفع وهو الصحيح ؛ لان الجملة مبنية للمجهول فترفع

(٦) (عن ولد) : موجودة في ب ، د ، وساقطة من الأصل ، وجـ ٠

(٧) العبارة بين القوسين ساقطة من جـ ، موجودة في باقي النسخ ٠

(٨) انظر في نص هذه المسألة - أحكام الوقف - هلال الراى ص ٣٢٦ ٠ الانقروية عن الخانية ، ١ / ٢١٣ ٠

(٩) (أبيه) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب ابنه والصحيح الأول ٠

(١٠) (حصته) : في أ ، جـ ، د ، حصة ، وفي ب حصته وهو الصحيح ٠

(١١) (تعالى) : ساقطة من د ٠

(١٢) (فهم) : في ب ، جـ ، وفي أ ، د فهو ، والأول هو الصحيح؛ وذلك لان الضمير عائد على (ولد الولد) على أنهم جمع وليس مفرد بدليل ان الفعل جاء بصيغة الجمع (يأخذون) ٠

(١٣) (لك) : في أ ، جـ ، ذلك ، وفي ب ، د (لك) وهو الصحيح ٠

له أن يوصي [١] في نصيب بعض الورثة دون بعض [٢]، وأنه باطل . فثبت ما قلنا .

(ولو) [٣] قال : أرضي هذه بعد وفاتي على ولدي ، وولد ولدي ، ونسلي أبدا ، ومن بعدهم على المساكين ، ، وليس له مال غيرها ، ولم يجيزه الورثة يكون ثلثها ملكا لورثته على قدر ميراثهم منه ، وثلثها وقفا على ولده ، وولد ولده ، ونسله [٤] ثم ينظر الى عدد الفريقين يوم اتيان الغلة ، ويقسم جميع غلة الأرض على عددهم [٥] .

فان كان ما يصيب ولد الولد ، والنسل (منها) [٦] مثل غلة الثلث (الذى) [٧] صار وقفا كما اذا كان أولاد الصلب عشرة ، والنافلة خمسة ، أو أكثر من غلة الثلث الموقوف ، كما اذا (تساوى) [٨] عدد الفريقين كانت غلة الثلث لهم خاصة ، ولا شيء لولد الصلب منه .

وان كان ما يصيب من جميع غلة الارض أقل من غلة الثلث ، الذي صار وقفا كما اذا كانوا (ثلاثة) [٩] وأولاد الصلب تسعة يعطى لهم ما كان (يصيبهم) [١٠] من جميع غلة الارض ، وما فضل يكون ميراثا بين ورثته على كتاب الله تعالى ، وكلما زادوا ، أو نقصوا يتغير الاستحقاق الى أن ينقرض ولد الصلب .

فاذا انقرضوا (تكون) [١١] غلة الثلث كلها للنافلة ، لزوال المزاحم .

(ولو) [١٢] قال : أرضي هذه صدقة موقوفة لله عز وجل بعد موتي على أولاد زيد ، ومن بعدهم على

(١) في جـ يوصى له اضاف (له) والأصل عدمها .
(٢) أنظر أحكام الوقف ـ هلال الرأى ص ٣٢٦-٣٢٧ .
(٣) (ولو) : ساقطة من جـ .
(٤) يكون وقفا وان لم يجز الأولاد لأن نفاذ الوصية من الثلث لا يتوقف على الاجازة فتنفذ من الثلث وان كانت للوارث، لعدم المنازع وعدم جوازها للوارث عند وجود وارث آخر منازع . وأما في الثلثين فلا تجوز الوصية ، وان كانت لوارث ولا منازع ، لأن الشرع لم يجعل للموصى حقا فيما زاد على الثلث فلم تجز . بلا اجازة الوارث . انظر العقود الدرية ، ابن عابدين عن الظهيرية ١/١١٢-١١٣ .
(٥) انظر في ذلك مجمع الأنهر ص ٣٤٦ ، الفتاوى الهندية ٢/٤٥٢-٤٥٣ ، تحفة الفقهاء ، السمرقندى ٣/٣٧٦ ، العقود الدرية ١/١١٢ .
(٦) (منها) : في أ ، ب ، د منها وفي جـ منهما والأول أصح، لان الكلام عن (الغلة) لا عن ولد الولد والنسل ليثنى .
(٧) (الذى) : في ب ، جـ ، د الذى ، وفي الاصل التي والأول هو الصحيح .
(٨) (تساوى) : في ب ، د تساوى وفي أ ، جـ تساويا والأول هو الصحيح .
(٩) (ثلاثة) : في أ ، د ثلاثة وفي ب ، جـ ثلثة والصحيح الأول .
(١٠) (يصيبهم) : في أ ، ب ، د ، يصيبهم . وفي جـ نصيبهم وهما بنفس المعنى ، ولكن الأول أنسب لنظم الجملة .
(١١) (تكون) : في أ ، د تكون وفي ب ، جـ يكون والأول أصح لكون الجملة بصيغة التأنيث ، وكذلك كل لفظة تكون بهذه الصورة في هذا الكتاب .
(١٢) ولو : موجودة في أ ، ب ، د ، ساقطة من جـ .

ورثتي ، (تكون)[١] الغلة لاولاد زيد[٢] ، ثم إذا انقرضوا ترجع الى ورثة الواقف على قدر ميراثهم منه ، ان لم يجيزوه .

فاذا انقرضوا (تكون)[٣] للمساكين .

وهكذا الحكم لو قال : على اخوتي ، وأولادهم ، ونسلهم (أبدا)[٤] ، (فاذا انقرضوا فهي على ولدي ، ونسلي أبدا) ، فاذا انقرضوا فهي للمساكين)[٥] .

(واذا)[٦] رجعت الغلة الى ولده يقسم بين ولده ، ونسله على حكم ما تقدم[٧] .

(ولو)[٨] وقف أرضه ، وهي تخرج من ثلث ماله ، ثم تلف المال قبل موته ، أو بعد موته ، قبل وصوله الى الورثة وليس له مال غير ذلك ، يجوز لهم أن يبطلوا الوقف من (ثلثيها)[٩][١٠] .

---

(١) (تكون) : في أ ، د ، تكون ، وفي ب ، جـ يكون والأول اصح لكون الجملة بصيغة التأنيث . وكذلك كل لفظة تكون بهذه الصورة في هذا الكتاب .

(٢) وفي وقف هلال : (توقف) على المخلوقين من ولده يوم يموت الموصي دون من يحدث ، وسُئل عن سبب عدم اعطاء من يحدث من الورثة الولد والنسل بعد وفاة الموصي ، وقد جعلها صدقة موقوفة فأجاب قائلا : لأنه شرط مرجع الأصل الى الورثة ، فاذا اشترط ذلك خرج من ان يكون وقفا مؤبدا ، وانما هي وصية في الغلة ، واذا كانت وصية في الغلة كانت لمن كان يوم يموت الموصي دون من يحدث ، ألا ترى أنه لو قال في صحته : أرضي صدقة موقوفة على ولد عبد الله ونسله فاذا انقرضوا فأصله لورثتي ان الوقف باطل ، فاذا كان ذلك في الصحة كان باطلا ؟ فان كان ذلك وصية جوزت ذلك من الثلث ، لأني قد أجيز في الوصايا بألا أجيز في الوقف . ألا ترى أنه لو قال في صحته : غلة أرضي سنة لعبد الله كان ذلك باطلا لا يجوز ؟ ، انما هي فان وضعها جازت والاّ لم تجيز ، ولو أوصى بذلك ، كان جائزا فقد يجوز في الوصايا مالا يجوز في الوقف في الصحة ، فلذلك حكمت فأفسرت لك في المسألة الأولى . ثم سئل عمن اشترط الرجعة في أرض وقف في وصية ، هل يُجوّز ذلك ممن كان مخلوقا منهم دون من لم يخلق ؛ لأنه وصية ، والوصية لا تكون لمن لم يخلق بعد ؟ قال : نعم) . أنظر أحكام الوقف - هلال ص١٤٠ .

(٣) (تكون) : في أ ، د ، تكون ، وفي ب ، جـ يكون ، والأول أصح لكون الجملة بصيغة التأنيث . وكذلك كل لفظة تكون بهذه الصورة في هذا الكتاب .

(٤) (أبدا) : ساقطة من ب ، موجودة في باقي النسخ .

(٥) الكلام بين الأقواس : مكرر في الأصل .

(٦) (واذا) : غير واضحة في جـ .

(٧) أنظر أحكام الوقف - هلال ص١٤١ ، مجمع الأنهر ، ١/٣٤٧-٣٤٨ .

(٨) (ولو) : غير واضحة في جـ .

(٩) (ثلثيها) : في أ ، جـ ، د ثلثيها ، وفي ب ثلثها والأول هو الصحيح .

(١٠) الفتاوى البزازية ٣/٢٤٩-٢٥٠ ، أحكام الوقف - هلال ص١٤٦ ، الفتاوى الهندية ٢/٤٥٣ ، أنفع الوسائل ص١٠٤ ، جامع الفصولين ٢/١٧٨ ، البحر الرائق ص١٩٥ .

ولو لم يكن له مال تخرج الارض من ثلثه (وقت (الوقف) [١] ، ثم (ملك) [٢] مالا تخرج من ثلثه) [٣] ، تكون كلها وقفا .

ولو جعلها وقفا بعد وفاته ، وهي تخرج من الثلث ، ثم حدث فيها غلة قبل موته ، فانها تكون للورثة [٤] ، لأن الوصية انما تجب بعد الموت ، فكل ثمرة تحدث قبله فهي ملكه فتكون لورثته .

وان حدثت بعد موته ، وخرجت هي ايضا من الثلث تكون للموقوف عليهم .

ولو وقفها وفيها ثمرة (لا تدخل (فيه) [٥] تبعا كما لا تدخل) [٦] في البيع [٧] بخلاف الخارجة بعد الوقف ، والموت ، اذا خرجت من الثلث ، لأنها (نماء) [٨] وقف [٩] .

(ولو) [١٠] أوصى أن يشترى من ثلث ماله أرض بألف دينار ، وتوقف على ولد زيد ، وعلى (ولد) [١١] (ولده) [١٢] ، ونسلهم أبدا ما تناسلوا ، (ثم) [١٣] (من) [١٤] بعدهم على المساكين ، يجب أن يفعل كما أوصى .

ومن مات منهم سقط سهمه ، وتستمر الغلة جارية عليهم ما بقي منهم أحد [١٥] .

---

(١) (الوقف) : في أ، جـ ، د الوقف وفي ب الوقوف والأول هو الصحيح .

(٢) (ملك) : في ب ، د ،وفي أ ملكه والأول هو الأصح .

(٣) العبارة بين الأقواس ساقطة من جـ .

(٤) انظر أنفع الوسائل ص١٠٤ نقلا عن أوقاف الخصاف .

(٥) (فيه) : في ب ، د ، فيه ، وفي أ ، جـ فيها والأول هو الصحيح .

(٦) العبارة بين الأقواس مكررة في الأصل أ .

(٧) وتكون للواقف وليس لأهل الوقف ، وكذلك لو أن رجلا وقف أرضا له تكون الثمرة له خاصة .أنفع الوسائل عن الخصاف ص١٠٤-١٠٥ . أحكام الوقف - هلال ص١٤٧ ، وفي الفتاوى الهندية : ذكر صاحب الكتاب أن ههنا في القياس . الثمرة القائمة للورثة ، وفي الاستحسان يتصدق بها على الفقراء ، ثم قال : وبالاستحسان نأخذ)أ هـ . الفتاوى الهندية ٢/٣٦٣ .

(٨) (نماء) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ لما والأول هو الصحيح .

(٩) وكذلك الثمرة الحادثة قبل موت الموصي ، فانها تكون للموقوف عليهم ، اذا خرجت من الثلث أحكام الوقف - قاضيخان ٣٠٨/٣ ، هلال ص١٤٧، الفتاوى الهندية ٢/٤٥٣-٤٥٤.

(١٠) (ولو) : غير واضحة في جـ .

(١١) (ولد) : في أ ، ب ، د ولد ، وفي جـ ولد ولد والصحيح الأول .

(١٢) (ولده) : في ب ، د ، وفي أ ، جـ ولدهم والصحيح الأول .

(١٣) (ثم) : ساقطة من جـ.

(١٤) (من) : ساقطة من أ ، موجودة في باقي النسخ .

(١٥) ولا يصرف الى الفقراء شيئا ما بقي منهم أحد،لأن اسم الأولاد يتناول الكل .الفتاوى البزازية ٣/٢٧٤.

(ولو) [١] شرط أنه متى احتاج ولده ، أو ولد ولده ، أو نسله اليها يجري عليهم دون غيرهم ما كانوا (اليها محتاجين) [٢] بقدر حاجتهم ، صح شرطه ، ثم (اذا ردت) [٣] (إلى أولاده لصلبه لحاجتهم يشاركهم فيها سائر الورثة ، واذا ردت) [٤] الى النافلة كلهم أو بعضهم لا، لما بيّنا .

واذا (ردت) [٥] الى الفريقين لحاجتهم كان حكم الاجتماع كحكم الافتراق في الاشتراك وعدمه [٦].

واذا (ردّ) الى أولاد الصلب من الغلة ، قدر ما يكفيهم ، وشاركهم فيه بقية الورثة يرد (اليهم) [٧] أبدا ، هكذا حتى يصير ما يصيبهم بقدر كفايتهم من طعام ، وأدام ، وكسوة لهم ولأولادهم ، ولأزواجهم في كل سنة [٨].

ولو عين لمن يحتاج (منهم) [٩] قدرا معلوما كان ذلك له وحده ان كان من النافلة ، ويشاركه فيه بقية الورثة ، ان كان من ولد الصلب من غير رد .

(وان) [١٠] قال يجري على كل محتاج من البطن (الأ على من أولادى من الغلة في كل سنة ألف درهم ، وعلى كل محتاج من البطن الذى يليه في كل سنة خمسمائة درهم ، وعلى كل محتاج من البطن) [١١] الذى يلي (الثاني) [١٢] في كل سنة مائتا درهم (تصرف) الغلة على ما شرط ان وسعتهم ، والّا تقسم بينهم على نسبة ما سمي لهم ، وان لم يرتب البطون .

وان رتبهم (يدفع) [١٣] للبطن الآ على (الالف) [١٤] أولا ثم (وثم) [١٥].

---

(١) (ولو) : غير واضحة في جـ كغيرها من بداية كل جملة .

(٢) (اليها محتاجين) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ (محتاجين اليها) تبديل في وضع الجملة .

(٣) (اذا ردّت) : مكررة في جـ .

(٤) العبارة بين الأقواس ساقطة من أ ، موجودة في ب ، جـ ، د .

(٥) (ردت) : في أ ، ب ، د ، ردت وفي جـ ارادت والصحيح الأول .

(٦) واذا كانوا جميعا اغنياء فالغلة للفقراء والمساكين . أحكام الوقف ـ هلال ص ١٣٤ .

(٧) (اليهم) : في أ ، جـ ، د اليهم ، وفي ب عليهم والصحيح الأول .

(٨) والزائد للفقراء والمساكين . احكام الوقف ـ هلال ص ١٣٦ ، الفتاوى الهندية ٢/٤٥٢، ٤٥٤ .

(٩) (منهم) : في أ ، جـ ، د منه ، وفي ب منهم والصحيح الأول .

(١٠) (وان) : غير واضحة في جـ .

(١١) الكلام بين الأقواس ساقط من الأصل وجـ ، موجود في ب ، د .

(١٢) (الثاني) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ الثانية والأول هو الصحيح لمناسبته لنظم الجملة .

(١٣) (يدفع) : في أ ، جـ ، د يدفع وفي ب تدفع والأول أصح .

(١٤) (الألف) : ساقطة من ب ، موجودة في باقي النسخ .

(١٥) (وثم) : في جـ ، د ، وفي أ ، ب (أو ثم) والأول هو الصحيح .

(ولو) (١) قال : (أرضي) (٢) هذه، بعد وفاتي صدقة -موقوفة على أن يعطى كل من كان فقيرا من ولدي ، وولد ولدي ونسلي أبدا ، ما تناسلوا منها في كل سنة ما يكفيه بالمعروف ، وهي تخرج من الثلث وقصرت الغلة عن هذه المصارف ، يبدأ بولد الولد ، وبكل (من) (٣) جازت له الوصية (فيعطى ما سمى له منها ، فان فضل شيء يعطي لولد الصلب ، لأن الوقف في المرض كالوصية) (٤) ، وهي لا تجوز للوارث فتكون لمن (تجوز) (٥) له الوصية (٦) .

(ولو) (٧) قال : أرضي هذه صدقة موقوفة بعد وفاتي ، وذكر وجوها سماها ، ثم أوصى أن تكون صدقة موقوفة على وجوه أخر سوى الوجوه الأولى ، وذكر بعد كل وجه : المساكين ، وهي تخرج من الثلث تكون الغلة بين الجهتين أنصافا ، لكونه أوصى بوصيتين ، ولم يرجع عن واحدة منهما (٨) .

واذا انقرض أحد الفريقين يكون سهمه للمساكين ، لذكره اياهم بعد كل فريق ، والله تعالى أعلم .

---

(١) (ولو) : غير واضحة في ج .

(٢) (أرضي) : ساقطة من أ ، جموجودة في ب ، د .

(٣) (من) : في أ ، ب (من) وفي جما والأول هو الصحيح، لان المتكلم عنه من الاحياء و (ما) تستعمل للجماد .

(٤) الكلام بين الأقواس ساقط من النسخة أ الاصل موجود في ب ، ج ، د .

(٥) (تجوز) : في أ ، ب ، د ، وفي ج جازت والأصح هو الأول .

(٦) الفتاوى البزازية ٢٧٥/٣ .

(٧) (ولو) : غير واضحة في ج .

(٨) ولا يكون الوقف المنفذ أولى بخلاف العتق فانه يقدم على عامة الوصايا . أنقروية عن أنفع الوسائل ٢٣٧/١ .

فصل

(اقرار [١] المريض بالوقف) [٢]

****

لو أقر مريض فقال : ان هذه الارض التي في يدى وقفها رجل مالك لها على فلان ، وفلان ، وعلى الفقراء ، والمساكين ، ثم مات المقر في مرضه ذلك ، يكون وقفا من جميع ماله لذكره في الموقوف عليهم أشخاصا بأعيانهم ، ويكون ثلث الغلة للرجلين المعينين ، والثلث الاخر للفقراء ، والمساكين ، لأنه مصدق فيما في يده • ألا (ترى) [٣] أنه لو أقر المريض بأرض في يده فقال : ان رجلا مالكا (لهذه) [٤] الأرض أقر أنها لفلان • أنه يجب أن يدفع اليه [٥].

فان قال في مرضه : إن هذه الدراهم دفعها إليّ رجل ، ولم يسمه ، وقال لي : تصدق (بها) [٦] ، (اوحج بها عني) [٧] ، لا يصدق إلّا في مقدار الثلث فقط [٨].

---

(١) الاقرار لغة : الاثبات من قرّ الشيء اذا ثبت ، وفي القاموس المحيط الاقرار الإذعان للحقّ • وقد سميت أيام منى بالقر لأنهم يسكنون ويثبتون بها أيّام التشريق • انظر القاموس المحيط ١١٦/٢ فصل القاف باب الراء • وانظر القاموس الفقهي سعدى أبو حسن ص ٣٠٠•
شرعا : هو اعتراف صادر من المقر يظهر به حق ثابت فيسكن قلب المقر له بذلك • الاختيار ١٢٧/٢ ، وفي حاشية ابن عابدين هو اخبار بحق عليه للغير من وجه انشاء من وجه ، فقيده بعليه ، لأنه لو كان بحق لنفسه يكون دعوى لا اقرار • حاشية ابن عابدين ٥٨٨/٥ ، وركن الاقرار أن يقول لفلان عليّ كذا وما تشبهه لأنه يقوم به ظهور الحق وانكشافه • انظر الفتاوى الهندية ١٥٥/٤ • وقد اختلفوا فيه هل هو اخبار أم انشاء ، وقد رأينا كيف جمعهما ابن عابدين فيه فهو اخبار ، وانشاء ، وانظر الاشباه والنظائر ص ٢٥٣•
والاقرار حجة ، فانه خبر صدق أو يرجح فيه جانب الصدق على الكذب لأن المال محبوب المرء فلا يقرّ به لغيره كاذبا • انظر تحفة الفقهاء - السمرقندى ١٩٣/٣ ، وقد ثبتت حجته بالكتاب والسنة والاجماع والمعقول ، ولا يتسع المجال لتفصيل أدلته ، فليرجع لها في مواطنها •
ولكنه حجة قاصرة على المقر ، ولا يتعدى الى غيره الآ أن يصدقه هذا الغير ان كان حيا أو ورثته ان كان ميتا • انظر الاشباه والنظائر - ابن نجيم ص ٢٥٥•
وقد يكون الاقرار من الغير كواضع اليد ، او المتولي في الوقف فيقبل • أحكام الوقف ، الكبيسي ٣٣٢/٢•
المقصود بالمرض هنا : مرض الموت ، وقد سبق التعريف به فليرجع له •

(٢) العنوان غير واضح في ب ، جـ•

(٣) (ترى) : في أ ، جـ ، د ، ترى ، وفي ب يرى والصحيح الأول • لشيوعه في كتب الفقه أكثر من الثانية •

(٤) (لهذه) : في أ ، ب ، د لهذه ، وفي جـ هذه والصحيح الأول ، لانه أقوى في التعبير •

(٥) قاضيخان ٣١٧/٣•

(٦) (بها) : ساقطة من الأصل أ•

(٧) العبارة ساقطة من جـ•

(٨) أحكام الوقف في الشريعة الاسلامية - منشورات المكتبة الحديثة - بطرابلس - لبنان ص ١٢٦•

فان خرجت من ثلث ماله صرفت فيما قال ، وإلاّ فبحسابه ، وإنما لم يصدق ، لعدم تعيينه المقـــر لــــه .

وإن قال : دفعها اليّ رجل ، وقال : هي لفلان (فادفعها)[١] اليه كان إقراره جائزا ، وتدفـــع اليه الدراهم كلها .

وكذلك لو كانت أرضا فقال : وقفها رجل على فلان ، وفلان ومن بعدهما على المساكين (ودفعها)[٢] إليّ فانها تكون وقفا على من سمي ، ولا حق فيها لورثة (المقر ، لكون)[٣] المقر له معينا .

وإن قال : دفعها إليّ رجل ، وقال : قد وقفتها على زيد ، وعمرو يُعطيان من غلتها في كل سنـــة كذا وكذا ، وللمساكين كذا وكذا ، (وللغزو)[٤] كذا وكذا ، وليس للمقر مال غير تلك الأرض ، يكـــون ثلثاها وقفا على زيد وعمرو ، والثلث الآخر (يكون)[٥] ثلثاه لورثته ، وثلثه (للغزو)[٦] ، والمساكيـــن لأنه لما أفرد كلا بقدر من الغلة ، صار كأنه افرد كلا باقرار له يوقف على حياله بخلاف المسألة الأولى .

وان قال دفعها اليّ وقال : قد وقفتها على ولد فلان بن فلان ، وعلى ولد ولده ونسله ، أبدا مـــا تناسلوا ، وعلى الفقراء ، والمساكين ، وليس له مال غيرها ، وكان المقر بالوقف من جملة المقر لهـــم به لا يستحق هو (ولا ولده)[٧] ، ولا ولد ولده من غلته شيئا فينظر الى حصصهم من الثلثين بعـــد قسمته على مجموع المقر لهم ، فيضم الى (الثلث)[٨] الذي هو حصة (الفقراء والمساكين فتأخـــذ الورثة ثلثيه)[٩] والمساكين ثلثه .

(ولو)[١٠] أقر بأرض في يده : أن رجلا مالكا وقفها على الفقراء ، والمساكين ، لا تصير وقفـــا من جميع ماله ، وانما تصير وقفا من الثلث (١١) .

(١) (فادفعها) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب فان دفعها والأول هو الصحيح .
(٢) (ودفعها) : في ب ، جـ ، د ، وفي أ (دفعها) بدون الواو والصحيح الأول .
(٣) ساقطة من جـ .
(٤) (وللغزو) : في ب ، د ، وفي أ ، جـ للفقراء والصحيح الأول للعبارة التالية .. وثلثه للغزو .
(٥) (يكون) : اضافة في جـ فقط .
(٦) (للغزو) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ للفقراء والصحيح الأول .
(٧) (ولا ولده) : ساقطة من جـ .
(٨) (الثلث) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب (ثلث) والصحيح الأول لتستقيم العبارة .
(٩) العبارة اضافة من د فقط .
(١٠) (ولو) : غير واضحة في جـ .
(١١) الآ أن يجيز الورثة أو يصدق هذا الرجل ان كان حيا ومعروفا ، تكون في الكل ، فان كان مجهـــولا أو معروفا وسكت ، ولم يصدق ، ولم يكذب ، أو لم يكن له ورثة ليجيزوا أو يمنعوا ، ولم يكـــن له وارث غير بيت المال ، بكون الثلث ، لأن التصديق شرط في كونه من جميع المال ....

فان خرجت منه (كانت كلها)[١] وقفا، والاّ فبحسابه، لأنه لما لم يقر بأنه وقفها على رجل بعينه صار كأنه هو الذي وقفها في (مرضه)[٢]، والى هذا ذهب الحسن بن زياد [٣] (رح)[٤]، فانه فرق بين اقراره (لمعين، وبين اقراره)[٥] لغير معين فجعل الكل للمقر له فيما اذا كان معينا وقفا كان المقر به، أو ملكا، وجعل له الثلث فقط، فيما اذا كان مجهولا، والباقي لورثة المقر.

ولو[٦] أقر بأرض في يده: أن رجلا جعلها صدقة موقوفة عليه، (وعلى ولده ونسله أبدا ثم من بعدهم على المساكين، وانه دفعها اليه لا تكون وقفا عليه ولا)[٧] (على أولاده)[٨] لكونه أقر بملكيتها للغير، وادعى أنه وقفها عليه، وعلى أولاده، فلا يقبل قوله في ذلك لنفسه، ولا لولده[٩].

وان لم يكن منازع معين لكونه أقر بأنها: صدقة، والأصل في الصدقة أن تكون للمساكين، فقد أقر (لهم بها)[١٠] (معنى)[١١] فيحتاج الى اثبات ما ادعاه لنفسه ولأولاده.

(وأما)[١٢] اقراره (به)[١٣] للغير[١٤] فانه شهادة منه

= الاّ ان يكون الوقف على جهة عامة فيصح تصديق السلطان اونائبه. انظر الفتاوى الهندية ١٧٨/٤، تكملة حاشية ابن عابدين - علاء الدين محمد بن عابدين ١٧١/٨، وجامع الفصولين ١٨٣/٢، وقسرة عيون الاخيار ١٥٩/٢، الفتاوى البزازية ٤٥٨/٢، وهي بهامش الفتاوى العالمكيرية الجزء الخامس. وإن أقر أنها وقف من قبله فتكون من الثلث كما لو أقر بعتق عبد، كذلك ان أقر بأرض بيده، أنها وقف ولم يبين هل هي منه أو من غيره، فهي من الثلث. الفتاوى البزازية السابق، الفتاوى الهندية السابق. وانظر فتاوى قاضيخان ٣١٧/٣.

(١) (كانت كلها): في أ كانت كله، وفي ب، د كان كلها، وفي ج كانت كلها وهو الصحيح.

(٢) (مرضه): في أ، ب، د مرضه، وفي ج المرض والأول هو الصحيح.

(٣) الحسن بن زياد سبق التعريف به.

(٤) (رح) ساقطة من جميع النسخ موجودة في ب، وهي اختصار لعبارة رحمه الله تعالى.

(٥) العبارة بين الأقواس ساقطة من النسخة ب.

(٦) (ولو): غير واضحة في ج.

(٧) الكلام بين الأقواس ساقط من الاصل موجود في باقي النسخ.

(٨) (على أولاده) ساقط من ج وموجودة في باقي النسخ.

(٩) وكذا لو شهد بوقف على نفسه، أو على أحد من أولاده، وان سفلوا، أو على أبائه، وان علو لا تقبل شهادته. وذلك لأن الاقرار والشهادة تكونان لنفس المقر والشاهد، لأنها وان كانت لابنه أو والده تكون له من وجه، أو تعود عليه بالنفع، وقد قرر ذلك الرسول صلى الله عليه وسلم بقوله: (لا تجوز شهادة الوالد لولده، ولا الولد لوالده، ولا المرأة لزوجها، ولا الزوج لأمرأته... الحديث) الاختيار ١٤٧/٣، جامع الفصولين ١٣٠/١.

(١٠) (لهم بها): في أ، ج، د (بها لهم) وفي ب (لهم بها) وهو أصح في التعبير.

(١١) (معنى): في أ، ب، د، وفي ج معين والأول هو الصحيح.

(١٢) (وأما): غير واضحة في ج.

(١٣) (به): ساقط من الأصل وموجودة في باقي النسخ والأصل اثباتها.

(١٤) (للغير): في أ، ج، د، وفي ب للفقير، والأول هو الصحيح.

على (الواقف)[١] فتقبل بخلاف ما اذا أقر بأرض في يده : أن رجلا وهبها له (فانها)[٢] تكون لـــــه، لأنه لم يقر بها لاحد.

واذا أقر بأن الأرض التي في يده وقفها رجل على جماعة معينين ، وعلى الفقراء ، والمساكيـــن يكون لكل ممن عيّن (سهم)[٣] وللفقراء والمساكين ، (سهمان)[٤] على ما رواه محمد (ر ح)[٥] عـــن (أبي حنيفة ، ر ح)[٦].

وقال (الحسن)[٧] رح : لهما سهم واحد . والله تعالى (أعلم بالصواب)[٨].

---

(١) (الواقف) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ الوقف ، والأول هو الصحيح .

(٢) (فانها) : في أ ، جـ ، د (فانه) ، وفي ب فانها وهو الصحيح .

(٣) (سهم) : في ب ، د (سهم) ، وفي أ ، جـ (منهم) والأول هو الصحيح .

(٤) (سهمان) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ (منهم ان) ، والأول هو الصحيح .

(٥) (ر ح) : موجودة في ب وساقطة من باقي النسخ .

(٦) (أبي حنيفة ر ح) : في ب ، وفي باقي النسخ أبي حنيفة .

(٧) (الحسن) : في ب ، وفي أ ، جـ ، د محمد والأول هو الصحيح ، وقد ترجم له ص ٢٧ .

(٨) (بالصواب) : في ب ، وساقطة من باقي النسخ .

(اقــرار الصحيـح بـأرض فـي يــده أنـها وقـف)[١]

****

إذا أقر رجل صحيح بأرض في يده أنها صدقة موقوفة ، ولم يزد على ذلك [٢] ، صح اقراره وتصيـر وقفا على الفقراء ، والمساكين ؛ لأن الأوقاف تكون (في يد) [٣] القوّام عادة ، فلو لم يصح الإقرار ممن هي في أيديهم لبطلت أوقاف كثيرة .

ولا يجعل هو الواقف لها [٤] ، الا أن يقيم بيّنة بأن الأرض كانت له حين أقر ، فحينئذ يكون هـو الواقف [٥] (لها) [٦] .

وقبل (قيام) [٧] البينة بذلك يكون الرأى فيها الى القاضي ، ان شاء تركها في يده ، وان شـاء أخذها منه .

ووجه قبول البينة أن يدعي رجل أنه الواقف (لها فيقيم المقر بيّنة أنه هو الواقف) [٨] فتندفـع خصومة المدعى ، ويثبت لنفسه ولاية لا يرد عليها عزل ، وهذا كرجل أقر بحرية عبد في يده ، فانـه يصح اقراره بها ، ولا يكون له الولاء ، الا أن يقيم بينة أنه كان له حين الاقرار بعتقه ، (فكذلك) [٩] المقـر بالوقف ان أقام بينة ، أنه الواقف قبلت وقبلها لا يكون له الولاية قياسا .

وفي الاستحسان يتركها القاضي في يده ، وهو الذى يقسم غلتها : علـى الفقـراء ،

---

* بعد الانتهاء من اقرار المريض شرع في الحديث عن اقرار الصحيح ، وأرى لو أنه تحدث عن هذا الموضوع ثم أتبعه باقرار المريض ، لكان أنسب ، لأن المرض حالة استثنائية في الانسان والحالة العامـة هي الصحة فكأنه تحدث عن الفرع ثم الأصل .

(١) العنوان غير واضح في ب ، جـ .

(٢) أى وان لم يسم واقفها ولا مستحقها . الفتاوى الهندية ٤٤٢/٢ ، الفتاوى الانقروية ٢٠٦/١ ،أوقـاف هلال ص٢٣٦ ، البزازية ٢٦١/٣ .

(٣) (في يد) : في أ ، د ، ساقطة من جـ ، وفي ب في (أيدى) وما في أ هو الصحيح ، لأن اليد للتعبيـر عن السيطرة لا اليد الحقيقية (العضو) لذلك لا يشترط فيها الجمع كذكر القوّام .

(٤) ولا يجعل غيره . الفتاوى الهندية ٤٤٢/٢ .

(٥) ويكون حكمه فيها حكم الذى يقول أرضي صدقة موقوفة . المرجع السابق ، أوقاف هلال ص٢٣٦، فتاوى قاضيخان ٣٠٧/٣ .

(٦) (لها) : ساقطة من ب .

(٧) (قيام) : في أ ، د ، وفي ب ، جـ (إقامة) وكلاهما صحيح ولكن الأول أولى لأنه ثابت في النسخة الأصل .

(٨) ساقطة من أ .

(٩) (فكذلك) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب (وكذلك) .

ذكره في قاضي خان [١] .

وذكر الخصاف ، وهلال : أن ولايتها له ، ولا يقضي عليه بانتزاعها من يده حتى يعلم ان الولاية ليست له ، لأنها لو أخذت منه (لقضى) [٢] عليه بأنها لم تكن له ، (ولم) [٣] يثبت ذلك بخلاف الولاء ، فانه باقراره بالعتق خرج من يده ، فلا يجعل له الولاء .

وأما الأرض فلا تخرج من يده بالاقرار بالوقف فتبقى الولاية على حالها [٤] .

ولو أقر أنها وقف وسكت ، ثم قال : هي وقف على جهة كذا (وكذا) [٥] يقبل قوله فيما قال ، لأن من في يده (شيء) [٦] يقبل قوله فيه [٧] ، وهذا استحسان [٨] .

وفي القياس : لا يقبل قوله الآخر لأن بإقراره الأول صارت للمساكين ، فلا يملك ابطاله [٩] .

ولو قال بعد الاقرار : أنا وقفتها على تلك الجهة ، يُقبل قوله أيضا ، ما لم تقيم بينة تشهد بخلاف ما قال .

---

(١) ولو أن هذا المقر بعد اقراره هذا أقر ان الواقف فلان لا يقبل ذلك منه . انظر فتاوى قاضيخان ٣١٧/٣ ، وفتاوى قاضيخان هو مؤلف في الفقه الحنفي . للشيخ فخر الدين قاضي خان الحسن بن منصور بن محمد الأوزجندي ـ وأوزجند قرية بنواحي أصبهان بقرب فرغانة ـ وهو من طبقة المجتهدين في المسائل ، أخذ عن الامام ظهير الدين الميرغناني ، وابراهيم الصفار ، وتفقه عليه الكثير . له بالاضافة الى الفتاوى القاضيخانية ، شرح الجامع الصغير وشرح الزيادات ، وشرح أدب القاضي للخصاف ، توفي سنة اثنين وتسعين وخمسمائة .
وقد ذكر في هذا المؤلف ـ قاضي خان ـ جملة من المسائل . التي يغلب وقوعها ، ويحتاج اليها الناس ، وقد رتبها على ترتيب الكتب الفقهية المعروفة ، بذكر اصلا وفروعا ، وهي مؤلفة من اربعة أجزاء ، رتبها على قول أو قولين ، ثم يقدم ما هو أظهر ، ثم وضع لها فهرسا مفصلا ، وطبعت بهامشها الفتاوى الهندية أو العالمكيرية . انظر شذرات الذهب ٣٠٨/٤ ، تاج التراجم ص٢٢ الفوائد البهية ص٥٤ ، كشف الظنون ١٢٢٧/٤ـ١٢٢٨ ، مفتاح السعادة ٢٧٨/٢ ، معجم المطبوعات العربية ـ سركيس ص١٤٨٧ـ١٤٨٨ .

(٢) (لقضي) في أ ، ب ، ج يقضي ، في د لقضي وهو الصحيح .

(٣) (لم) : في أ ، ج ولا ، وفي ب ، د لم وهو الصحيح .

(٤) نص المسألة في أحكام الوقف ـ هلال ص٢٣٧ـ٢٣٨ ، انظر أوقاف الخصاف ص٢٢٦ وما بعدها .

(٥) (وكذا) : ساقطة من الأصل ومن ب ، د موجود في ج .

(٦) (شيء) : موجودة في د ساقطة من باقي النسخ .

(٧) لأن العادة في ذلك : ان يقر بالوقف ثم يبين الموقوف عليهم . قاضيخان ٣١٨/٣ .

(٨) بخلاف ما لو قال موقوفة على وجوه معلومة وسماها في الاقرار الأول ثم سمى غيرها بعد ذلك ، فلا يقبل منه . أحكام الوقف ـ هلال ص٢٥٣ .

(٩) الفتاوى الانقروية ٢٠٦/١ ، فتاوى قاضيخان ٣١٨/٣ السابق .

ولو أقر أنها وقف عليه ، وعلى (أولاده)[١] ، ونسله ابدا ، ومن بعدهم على المساكين يقبل قوله ، ولا يكون هو الواقف[٢] (لها)[٣] ، لأن العادة جرت أن يكون الوقف عليهم (من غيرهم)[٤][٥] .

فلو ادعى عليه بعد ذلك جماعة بأنها وقف عليهم بانفرادهم فأقرلهم به صح اقراره على نفسه فقط فتكون حصته منه لهم ، ويرجع (الى)[٦] أولاده فيما ينوبهم[٧] .

فان كانوا كبارا وأقروا به لهم كان لهم ، والا تقسم الغلة عليه ، وعلى ولده ونسله فما أصابه كان للمقر لهم ، والباقي (لأولاده)[٨] .

واذا مات يبطل اقراره ، وترجع حصته الى أولاده ، ونسله ، ثم يكون من بعدهم للمساكين .

ولو أقر (بأنها)[٩] وقف من قبل أبيه ، وأبوه ميت صح اقراره ، ثم ان كان على أبيه دين ، (أو)[١٠] أوصى (بوصيه)[١١] ، وليس له مال غيرها يباع منها ما يوفي به دينه ، وتنفذ وصيته[١٢] ، وما فضل يكون وقفا لعدم نفاذ اقراره في حق أبيه[١٣] .

وان أحاط بها الدين تباع كلها به ، الا أن يقضي دينه عنه .

وان كان معه وارث آخر يجحد الوقفية كان نصيبه (له)[١٤] منها له بعد (التلوم)[١٥] ، ونصيب

---

(١) (أولاده) : في أ، جـ ، د ،أولاده ، وفي ب ولده والأول أصح .
(٢) أما الولاية فهي له استحسانا دون القياس . الفتاوى الهندية ٢/٤٤٣ .
(٣) (لها) : في أ ، جـ ، د لها وفي ب لهما والأول أصح .
(٤) (من غيرهم) : ساقطة من ب .
(٥) وذلك لأنه لو كان هو الواقف لها لرأى من ذلك أقرب من قول هي وقف عليه وعلى أولاده ، فيبادر الى اثبات ملكيتها . ولكن ان ثبت أنها كانت في ملك المقر حين أقر بها بطل الوقف لأنه واقف لها على نفسه كما سيأتي . انظر أحكام هلال ص٢٤٠ .
(٦) (الى) : في أ ، جـ ، د الى ، وفي ب على والأول أصح .
(٧) انظر الفتاوى الهندية ٢/٤٤٣ .
(٨) (لأولاده) : في أ الأصل لاولادهم ، وفي ب ، جـ ، د لأولاده وهو الصحيح لأن الضمير المتصل عائد على المقر الأول .
(٩) (بأنها) : في أ ، ب ، د ، بأنها ، وفي جـ (أنها) والأول أدق في التعبير وأقوى في الصيغة .
(١٠) (أو) : في أ ، ب ، د ، أو ، وفي جـ (و) والأول أصح .
(١١) (بوصيه) : في أ ، جـ ، د بوصيه ، وفي ب بوصيته والأول أصح .
(١٢) تنفذ الوصية من ثلثه . الفتاوى الهندية عن محيط السرخسي ٢/٤٤٢ .
(١٣) فتاوى قاضيخان ٣/٣١٧ .
(١٤) (له) : ساقطة من أ ، ب ، د موجودة في جـ .
(١٥) التلوم : نقول تلوم في الأمر تمكث ، وانتظر . وتلزم ولبم به قطع به ، واللومة الشهدة ......=

المقر وقف [١] .

ولو أقر بأنها وقف على قوم معلومين (وسماهم) [٢]، ثم أقر بعد ذلك أنها وقف على غيرهم، أو زاد عليهم أو نقص منهم لا يصح اقراره الثاني ويعمل بالأول ٠

ولو أقر بأرض في يده أن القاضي الفلاني ولاه ، وهي صدقة موقوفة لا يقبل قوله في التولية،(قياسا ذكره قاضي خان [٣]، وقال هلال ـ رحمه الله تعالى ـ : لا يقبل قوله في التولية [٤]) [٥]، (والوقف قياسا) [٦] .

وفي الاستحسان يتلوم القاضي أياما ، فان لم يظهر عنده غير ما أقر به أمضى الوقف على نهج ما أقر به [٧] .

ولو كانت أرض في يد الورثة فأقروا أن أباهم وقفها وسما كل واحد منهم وجها على (غير) [٨] ما سمى الآخر يقبل القاضي اقرارهم ، والولاية عليها اليه [٩]، وتصرف غلة (حصة) [١٠] كل واحد منهم فيما ذكره ، لأنه لا تهمة فيه ٠

ولو كان منهم صغير وغائب توقف حصتهما الى الإدراك والقدوم [١١]، ومن أنكر منهم الوقفية تكون حصته ملكا له [١٢] .

= القاموس المحيط فصل اللام باب الميم ٤/١٧٧ ٠

(١) فان ثبت غير ذلك كانت وكلها وقفا ، وكذلك لو كانوا ورثة فالمقر حصته وقف والجاحد تعطى له حصته ٠ أحكام الوقف ، هلال ص ٢٣٨ ٠

(٢) (سماهم) : في أ ، ب ، د سماهم وفي جـ سماها والأول أصح ٠

(٣) انظر فتاوى قاضيخان ٣/٣١٨ ، والفتاوى الهندية ٢/٤٤٤ نقلا عن قاضيخان ٠

(٤) أى لا يقُبل قوله في أنه منصّب واليا ، وسيأتي تعريف الولاية والتولية تعريفا وافيا ان شاء الله تعالى في فصل الولاية على الوقف ٠ وانظر قول هلال في أحكام الوقف ـ لهلال ص ٢٥٢ ٠

(٥) ساقطة من الأصل ٠

(٦) ساقطة من جـ ٠

(٧) انظر فتاوى قاضيخان ٣/٣١٨ ٠

(٨) (غير) : في ب ، جـ ، د ،وساقطة من أ والصحيح اثباتها ٠

(٩) انظر قاضيخان ، السابق ٠

(١٠) (حصة) : ساقطة من أ ٠

(١١) انظر فتاوى قاضيخان ٣/٣٤٠ـ٣٤١ ٠

(١٢) فان كان الواقف قد مات وله وصي ٠ فلوصيه أن يقاسم الشريك في هذه الأرض ويفرز حصة الوقف منها ٠

ولو وقف رجل نصف أرضه ثم مات وله ورثة كبار وصغار وقد أوصى الى رجل فان كان الورثة كبار كلهم كان للوصي أن يقاسم ويفرز حصة الوقف ، وان كان فيهم صغارا لم يكن للوصي أن يقاسم ٠٠٠=

ولو شهد اثنان على اقرار رجل بأن أرضه وقف على زيد ونسله (وشهد آخران على اقراره بأنهـا وقف على عمرو ونسله)[١] يكون وقفا على الأسبق وقتا ان علم ، وان لم يعلم ، أو ذكروا وقتا واحدا تكـون الغلة بين الفريقين أنصافا[٢] .

ومن مات من ولد زيد فنصيبه لمن . بقي منهم ، وكذلك حكم (أولاد عمرو)[٣] .

واذا انقرض أحد الفريقين رجعت الى (الفريق)[٤] (الباقي)[٥] لزوال المزاحم .

(ولو)[٦] أقر بأن هذه الارض كانت لزيد (بن)[٧] عبد الله ، وقد وقفها في وجوه سماهـا ، وجعلني متوليا عليها ، يرجع الى زيد منها ان كان حيا ، والى ورثته ان كان ميتا في الوقفية ، وعدمها[٨] .

وان لم يكن له ورثة[٩] ، أو سمى المقر رجلا مجهولا (يستمر)[١٠] في يده .

(ولو أقر رجل بأن أباه وقف أرضه على المساكين ،وأنه جعل ولايتها (اليه)[١١] ، وليس معـه وارث غيره ، يصح اقراره بالوقف ،ويقبل قوله في الولاية[١٢] أيضا استحسانا)[١٣] .

= الكبار الا ان يضم حصص الصغار في ذلك الى حصة الوقف ،فان فعل ذلك جازت القسمة من قبل انـه وصي على الأصاغر ، وهو والي الوقف ، فلهذا لم يكن له ان يفرز حصة الوقف . انظر أوقـاف الخصاف ص٢٣٣ .

(١) ساقطة من ب .

(٢) انظر فتاوى قاضيخان السابق .

(٣) (أولاد عمرو) : في أ ،ب ،جـ ، وفي د (أولاده) .

(٤) (الفريق) : ساقطة من ب .

(٥) (الباقي) : في أ ، ب ، جـ ، وفي د الثاني وكلاهما صحيح .

(٦) (ولو) : غير واضحة في جـ وكذلك بداية كل فقرة تكون شبه مطموسة في جـ .

(٧) (بن) : في أ ، ب ، جـ (ابن) و د بـن وهو الصحيح لوقوعها بين علمين .

(٨) فان كان حيًا فأقر بذلك يثبت الوقف في الكل ، أوكان . ميتا فأقر ورثته جاز اقرارهم ، وان جحـد أو جحدت ورثته ، أبطل الوقف حتى يثبت ان والده وقفها مثل ما أقر به الذى كانت في يديـه انظر أحكام الوقف ـ هلال الرأي ١٦/٢ ، وحاشية ابن عابدين عن الخانية ١٧١/٨ ، وجامع الفصوليـن ١٨٣/٢ ، أحكام الوقف ، الكبيسي عن قرة عيون الأخيار ١٦/٢ .

(٩) يكون الوقف حينئذ من الثلث فقط ، لأن التصديق من الواقف (المسند اليه) ، أو من ورثتـه شرط لصحة الوقف في الكل . انظر تكملة حاشية ابـن عابدين ـ محمد علاء الدين ١٧١/٨ .

(١٠) (يستمر) : في أ ، د ، يستمر ، وفي ب ، جـ يسمي والأول هو الصحيح .

(١١) (اليه) : في أ ، ب ، د اليه وفي جـ عليه ، والأول هو الصحيح .

(١٢) حملا لأمره على الصلاح ، هذا ان ادعى الولاية ، أما ان لم يدع الولاية لنفسه ، فلا ولاية لـه ، وللقاضي ان يولي أمره من شاء ، هندية ٤٤٢/٢ عن المحيط .

(١٣) الكلام بين الأقواس مكرر في ب .

ولو أقر رجل فقال : هذه الأرض صدقة موقوفة عن ابي على الفقراء (و)[1] المساكين ، تصير وقفا[2] .

ولو كان معه وارث أخر فجحد الوقفية لا يستحق شيئا حتى يثبت عند القاضي أنها كانت لأبيه ؛ لأنه لما قال عن أبي لم يقر أنها كانت لأبيه ، لاحتمال ان يكون الواقف لها غيره[3] ، والولاية عليها له ، الا أن يثبت أنها لغيره بخلاف ما اذا قال : انها صدقة موقوفة من أبي لأنه جعل ابتداء الوقف من أبيه فيرجع الى قول شريكه في حصته منها .

ولو قال هذه الأرض صدقة موقوفة على ولد جدي ، جاز ،ويكون المقر من جملة الموقوف عليهم[4] ،الا أن يثبت أنها كانت ملك المقر وقت الاقرار بالوقف (فحينئذ)[5] ، يجوز ما يجوز للرجل أن يقفه ، (ويبطل منها ما لا يجوز له أن يقفه)[6][7] .

ولو أقر بأن هذه الأرض وقف على ولد زيد ، ونسله أبدا ما تناسلوا على أن لي ولايتها ، وعلى أن لي أن آخرج منها (من)[8] أرى اخراجه ، وأدخل من أرى ادخاله ، وأن (لي)[9] ولاية الزيادة ، والنقصان ، وولاية الاستبدال بهذا الوقف ، ما ارى من أرض أو دار ، وأتى بهذه الأمور متصلة باقرار ، ولم (ينسب)[10] الأرض الى واقف ، صح اقراره بالوقف (لهم)[11] وبجميع ما ذكر ، ولا يسمع قول المقر (لهم)[12] بالوقف في نفيه بدون حجة .

ألا ترى أنه لو قال : هذه الأرض التي في يدى موقوفة على ولد زيد ، وولد ولده ، ونسله عشر سنين

---

(١) (و) : في أ ، ب ، د (و) ، وفي جـ (وعلى) والأول اقوى في التعبير .

(٢) وفي الفتاوى الهندية عن الحاوى : (لا يكون اقرار بالملك لأبيه ، ولا يجوز الوقف سواء كان على الأب دين او له وصية او معه وارث آخر ،أولم يكن شيء من ذلك) الفتاوى الهندية ٢/٤٤٣ .

(٣) أي غير والده أو نفس المقر ، وقد سئل هلال من يجعل الواقف لها فقال : أجوز اقراره على وقفها ولا احكم بأنها من واقف بعينه ،الا أن يثبت أن الذى كانت في يديه كان يملكها ، فان ثبت ذلك فعليها وقفا من الذى اقربها عن والده كأنه تصدق بها عنه .أحكام الوقف - هلال ص ٢٣٩ .

(٤) وذلك لأنه منهم أحكام هلال ص ٢٤١ .

(٥) (فحينئذ) : في أ ، ب ، د فحينئذ وفي جـ مختصرة (فح) .

(٦) العبارة بين القوسين ساقطة من ب . موجودة في باقي النسخ .

(٧) أنظر احكام الوقف هلال الرأي ص ٢٤١ .

(٨) (من) : في أ ، جـ ، د وفي ب (ما) والصحيح الأول لأن ما تستعمل للجماد وهو هنا يتكلم عن ولد زيد .

(٩) (لي) : ساقطة من ب .

(١٠) (ينسب) : في أ ، ب ، د وفي جـ (يثبت) والصحيح الأول .

(١١) (لهم) : في د وساقطة من باقي النسخ .

(١٢) (لهم) : ساقطة من د .

ومن بعدها فهي وقف على ولد عمرو ، ونسله أبدا من بعدهم على المساكين ،كان اقراره بذلك جائزا ، وتكون وقفا على ولد زيد (المدة)[1] التي ذكرها ، ثم اذا مضت تكون وقفا على ولد عمرو ، فاذا انقرضوا تكون (وقفا)[2] للمساكين ، لأنه يقول : انما وقفت على هذه الشروط التي ذكرتها ، فان قُبل قولي في أنها وقف فهي وقف على ما ذكرت هذا إذا لم ينسبها الى رجل معروف .

وأما اذا ذكر لها واقفا معروفا ، فان (ذكره)[3] عند اقراره بالوقف يرجع اليه فيه إن كان حيا[4]، والى ورثته ان كان ميتا[5].

وان (ذكره)[6] بعد الاقرار به لا يصح لاستلزامه احتمال (ابطال)[7] ما صار وقفا بالاقرار الأول ، لكون القول قول المنسوب اليه في الوقفية وعدمها[8].

واذا أقر أن رجلا معروفا دفع اليه هذه الأرض ، وقال :هي وقف على وجوه سماها لا يُقبل قوله فيها ان كان الرجل حيا ، وان (كان)[9] ميتا يتلوم القاضي فيها ، فان صح عنده في أمرها شيء عمل به ، والّا عمل بقول المقر استحسانا ، وصرف غلتها فيما ذكر من الوجوه ، وعلى (هذا)[10] الأوقاف المتقادمة[11]،

---

(١) (المدة) : ساقطة من جـ.

(٢) (وقفا) : في جـ فقط .

(٣) (ذكره) : في ب ، جـ ، د وفي أ (ذكر) والأول هو الصحيح لأن الكلام عن الواقف فيجب وضع الضمير ليدل عليه .

(٤) لأنه أقر بالملك وشهد عليه بالوقف ، فان صدقة الواقف بما قال يثبت ما قاله بتصادقهما ، وان صدقه في الملك ، وكذبه في الوقف يثبت الملك بتصادقهما ، ولم يثبت الوقف لكون الشاهد واحد ، و لا يقبل في القصاص وباقي الحقوق غير الحدود التي تشترط فيها الأربعة - لا يُقبل أقل من رجلين ، أو رجل وامرأتين باستثناء بعض الآمور التي فصلها الفقهاء في مواطنها . انظر الفتاوى الهندية ٢/٤٤٣ .

(٥) فللورثة الأمر في التصديق والتكذيب ، فان صدقه البعض في الملك ، والوقفية ، وكذبه البعض في الوقفية ، فنصيب كل منهم على ما قال المقر وقف والجاحد يكون نصيبه له ، وان صدقوه جميعا فالولاية له . فان صدقه البعض دون البعض فلا ولاية له قياسا ، وكذلك ان صدقوه في الوقف، وكذبه بعضهم في الولاية ، فلا ولاية له قياسا . المرجع السابق ، أحكام الوقف - هلال ص٢٣٩، ٢٤٣.

(٦) (ذكره) : في أ ، جـ ،د ، وفي ب (ذكروه) والأول هو الصحيح لأن الكلام عن المقر لا عن الورثة فاللفظة في المفرد لا الجمع .

(٧) (ابطال) : في أ ، ب ، جـ ، وفي د (بطلان) .

(٨) انظر أحكام الوقف - الكبيسي ٢/١٦٠.

(٩) (كان) : ساقطة من ب .

(١٠) (هذا) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ (هذه) والأول أصح .

(١١) التقادم : من قدم : مضى الزمن الطويل ، على وجود الشيء ، وتقادم الدعوى في القانون : ......

والإقرار بأن هذه الأرض ملك فلان اليتيم وقد دفعها إليّ فلان القاضي [١].

ولو ترك ابنين ، وفي يدهما (أرض) [٢] فقال أحدهما : وقفها أبونا علينا ، وأنكر الآخر الوقف تكون حصّة المقر وقفا عليه ، وحصّة المنكر ملكا له ، ولا حق له في الوقف ؛ لأن انكاره له بمنزلة رده ، فإن زاد المقر وقال : وقفها علينا ، وعلى أولادنا ونسلنا أبدا ما تناسلوا ، ثم من (بعدهم) [٣] على المساكين كانت حصته وقفا على من أمر (وحصة الجاحد ملكا له) [٤] ثم ان صدّق أولاد المنكر عمهم فيما في يده [٥] ، أخذوا استحقاقهم منه ولا يبطل حقهم بانكار أبيهم .

وان وافقوه بعد موت أبيهم فيما كان في يده ، (صارت) [٦] كلها (وقفا وان تابعوه على الانكار يحرمون من الوقف ، وان وافقه كلهم في حياة أبيهم ، وأنكروا بعد موته صارت كلها) [٧] وقفا لاقرارهم السابق .

وان وافقه بعضهم ، وأنكر بعضهم موت أبيهم يضم نصيب (الموافق الى الوقف) [٨] وتقسم غلته على حكم ما (اعترفوا) [٩] به ، وتصيب المنكر منهم ملك له .

= هو مرور مدة طويلة - يحددها النظام وهي (خمس عشرة سنة) - على الدعوى دون أن يحرّكها صاحبها ، وبه التقادم يسقط حق سماع الدعوى ، ولا يعني هذا سقوط الحق بمرور الزمن ، وانما حق سماع الدعوى يسقط بسكوت صاحبها بدون عذر .

والوقف الذي تقادم ومات وارثه ومات الشهود عليه - فهذا على وجهين : إما أن يكون له رسوم في دواوين القضاة المعتمد عليها ، أو لم يكن ، ففي الأول اذا وقع التنازع فيه أجرى على الرسوم الموجودة في دواوينهم ؛ لأن ذلك دليل ظاهر وليس ههنا دليل أقوى منه ، وفي الثاني : يجعل موقوفا ، فمن أثبت في ذلك حقا قُضي له به لأنه لا دليل أصلا فتعذر القضاء أصلا . وهذا إذا لم يبق من ورثة الواقف أحدا ، فان بقي وتنازع قوم يرجع الى الورثة في الوجهين . انظر الفتاوى الأنقروية ١/٢٠٨-٢٠٩ .

وانظر في تعريف التقادم لغة مختار الصحاح ص٢١٩ . معجم لغة الفقهاء ، ص١٣٩ ، وشرعا المذكرة الايضاحية للقانون المدني الاردني مادة ٤٤٩ ، ص٤٨٥ .

(١) أحكام الوقف - هلال ص٢٤٦ .

(٢) (أرض) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ الأرض والأول هو الصحيح .

(٣) (بعدهم) : في ب ، د ، وفي أ ، جـ بعد والصحيح الأول .

(٤) اضافة في جـ .

(٥) تكون الأرض كلها وقفا على ما اقر به جميعا . انظر أوقاف هلال ص٢٤٩ ، الهندية ٢/٤٤٤ .

(٦) (صارت) : في أ ، جـ ، د صارت ، وفي ب صار والأول أصح لأن الجملة السابقة بصيغة التأنيث ، ولكن النسخة ب كلها بصيغة التذكير .

(٧) الكلام بين القوسين ساقط من أ ، د موجود في ب ، جـ .

(٨) (الموافق الى الوقف) في أ ، د الواقف الى الوقف ، وفي ب الموافق في الوقف ، وفي جـ الموافق الى الواقف والصحيح الموافق الى الوقف .

(٩) (اعترفوا) : في أ ، جـ ، د اعترفوا وفي ب اعرفوا والأول هو الصحيح .

ولو باع المنكر حصته من الأرض ، ثم رجع الى التصديق يبطل البيع ، وتصير وقفا ان صدقه المشترى ، والاّ فيلزمه قيمة ما باع ويشترى بها بدل [١] .

ولو كان معدما لا يقدر على شراء بدل يدخل مع الباقين في الوقف [٢] .

ولو أقر (لرجلين) [٣] بأرض في يده أنها وقف عليهما ، وعلى أولادهما ،ونسلهما أبدا ، ثم من بعدهم على المساكين ، فصدقه أحدهما ، وكذبه الآخر ، ولا أولاد لهما ، يكون نصفها وقفا على المصدّق منهما ، والنصف الآخر للمساكين .

ولو رجع المنكر الى التصديق ، رجعت الغلة [٤] اليه [٥] ، وهذا بخلاف ما اذا أقر (الرجل) [٦] بأرض فكذبه المقر له ثم صدقه فانها لا تصير له ما لم يقر له بها ثانيا .

والفرق ان الارض المقر بوقفيتها لا تصير ملكا لأحد بتكذيب المقر له ، فاذا رجع ترجع اليه والأرض المقر بكونها ملكا ترجع الى ملك المقر بالتكذيب .

ولو أقر بأرض في يد رجل أنها وقف ، (وذو اليد) [٧] منكر ، ثم اشتراها ، أو ورثها منه تصير وقفا

---

(١) أحكام الوقف - هلال ص٢٤٩ ، الفتاوى الهندية ص٤٤٤-٤٤٥ . في الاشباه والنظائر بخلاف ما لو باع القاضي ما وقفه المريض في مرض موته بعد موته لغرمائه ثم ظهر له ملكا آخر ، أي للميت لم يبطل البيع ويشترى بالثمن أرضا توقف وذلك لأن القاضي حكم . انظر : الأشباه والنظائر ص٢٣٥ .

(٢) وذلك لأنهم أقروا له بشيء ثم رجع الى تصديقهم فقوله جائز . أحكام الوقف ،هلال ،السابق ، الهندية السابق .

(٣) (لرجلين) :في أ، جـ ، د لرجلين ، وفي ب رجلين والأول هو الصحيح .

(٤) فالوقف لا يرتد بالرد حتى قبل القبول به ، وقد نقل في تكملة حاشية ابن عابدين ، وكذلك بالأشباه لابن نجيم ان الوقف يرتد بالرد قبل القبول ، لا بعده عازيا ذلك الى صاحب الاسعاف - الكتاب الذى نحن بصدد تحقيقه - وقد وضح في الحاشية هذا التعارض فقال : قصد الشارع عن الوقف ونحن نتكلم عن الاقرار بالوقف ، وقد نفى ابن عابدين هذا الكلام . تكملة حاشية ابن عابدين ١٩٩/٨ . وفي حاشية ابن عابدين فقال - في معرض ذكر لبطلان الاقرار : اذا كذب المقر له المقر لأنه يرتد بالرد ، الاّ في ست : بالحرية ، والنسب ، وولاء العتاقة ، والوقف ، ثم قال في الاسعاف : لو وقف على رجل فقبله ، ثم رد لم يرتد وان رده قبل القبول ، ارتد) ثم علق قائلا : ولا يخفى ان الكلام في الاقرار بالوقف لا في الوقف ثم ذكر المسألة السابقة ثم أكد بعدها ان الكلام في الاقرار بالوقف لا بالوقف ، حاشية ابن عابدين ٦٢٣/٥-٦٢٤ .

(٥) وقد أضيف في أ ، جـ عبارة (والى أولاده ، فاذا انقرضوا يكون للمساكين) . وهي ساقطة من ب ، د وهو الأصح لأنه ذكر في بداية المسألة (ولا أولاد لهما) ثم فرع على نفس المسألة .

(٦) (الرجل) : في أ، ب ، جـ لرجل وفي د الرجل وهو الأصح .

(٧) (وذو اليد) : في أ ، ب وذو اليد ، وفي جـ ، د وذو البدل والأول أصح ، وذو اليد هو المسيطر على هذه الأرض، وفي معجم لغة الفقهاء ذو اليد هو المتصرف في الأملاك والاعيان ....

مؤاخذة له بزعمه [(١)] .

ولو كان معه ورثة فالمرجع فيما ينوبهم اليهم نفيا ، واثباتا .

ولو أقر أن أباه أوصى أن تكون أرضه صدقة موقوفة ، ولم يكن له وارث غيره ، وقال ، وليس (لي) [(٢)] مال غيرها ،كان ثلثها وقفا، وله ان يبطله في الباقي ان لم يظهر له مال يخرج من ثلثه [(٣)] .

ولو أقر بأنه وقف الضيعة الفلانية في سنة (ثلاث) [(٤)] وتسعمائة مثلا ، وأشهد عليه بذلك ، ولم (تكن) [(٥)] في يده ، وانما كانت في يد رجل اشتراها من آخر فأقر المشترى أنه اشتراها في سنة اثنين وتسعمائة للرجل المقر بالوقف بأمره ، وماله ، وأنهما له دونه ، فانها تكون وقفا أن صدق المقر بالوقف (المشترى) [(٦)] ، فيما قال من الأمر ،وتقدم التاريخ وإلّا فلا .

وإن أقر أنه اشتراها له بأمره ، (ونقد) [(٧)] ثمنها عنه تبرعا تكون وقفا .

وان جحد المقر له الأمر (بالشراء) [(٨)] لعدم لحوق كلفه عليه (بصيرورتها وقفا ، وان مات الواقف فقال الورثة : وقفها قبل أن يملكها ،وقال وصيه والموقوف عليهم : وقفها بعدما ملكها

= أو من كانت العين في حيازته . معجم لغة الفقهاء ، قنيبي ص٢١٥ .

(١) وذلك لأن الانسان في الشرع يؤاخذ بكل كلمة يقولها وتكون المؤاخذة في الدنيا قبل الآخرة، وفي ذلك تربية للمسلم حتى لا يدعي على آخر ادعاء باطلا . وانظر في هذه المسألة أحكام الوقف هلال ص٢٤٩-٢٥٠ ، وغمز عيون البصائر في شرح كتاب الأشباه والنظائر ٢/٢٥٠-٢٥١ ، حاشية ابن عابدين ٥/٥٨٩ ، الفتاوى الهندية ٢/٤٤٤، وشرح الدر المختار - محمد علاء الدين الحصكفي ٢/١٦٩ ، الأشباه والنظائر - ابن نجيم ص٢٠١ .

(٢) (لي) : ساقطة من جـ ، وفي أ، د لي ، وفي ب له ، وما في أ ، د هو الصحيح .

(٣) ففي الهندية : ولو أقر بالوقف ، وسمى واقفه ، ولم يسم مستحقه بأن قال : هذه الأرض صدقة موقوفة من أبي ، وأبوه ميت ، فان كان على أبيه دين يباع فيه ، وان كانت له وصية تنفذ وصيته من ثلثه ، وما فضل منهما يكون وقفا على الفقراء ان لم يكن معه وارث آخر ، وإن كان معه وارث آخر جاز .أ.هـ. الفتاوى الهندية ٢/٤٤٢ . وانظر في المسألة المتن ، أحكام الوقف هلال الرأي ص٢٥٠ .

(٤) (ثلاث) : في أ،ب،د ، وفي جـ ثلث وهو كرسم القرآن ، ولكن الرسم الأول أكثر شيوعا عند أهل اللغة .

(٥) (تكن) : في أ،د ، وفي ب ،جـ يكن والأول هو الصحيح لمناسبته لنظم الجملة لأن الكلام عن مؤنث وهي الأرض فاقتضى ذلك تأنيث الفعل بعدها .

(٦) (المشترى) : في أ،ب ،د ، وفي جـ (المشتر) وهو تصحيف فالأول هو الصحيح .

(٧) (ونقد) : في أ ،ب ، د وفي جـ (ونقل) .

(٨) (بالشراء) : في أ، ب ، د ، وفي جـ (بالمشترى) والصحيح الأول .

بشراء) [١] وكيله زيد ، وصدّق زيد على ذلك بعد (موت) [٢] الواقف يكون وقفا ان كان تاريخ الشراء (سابقا على الوقف وأقر بنقد الثمن عنه متبرعا ولا يقدح جحود الورثة) [٣] في كونها وقفا لاشهاد مورثهم أنه وقفها ٠

فان قال : نقدت الثمن من مال (الواقف) [٤] يرجع في صيرورتها وقفا (الى) [٥] الورثة فان صدقوه على (ماقال) [٦] كانت وقفا وان كذبوه في التوكيل يلزمهم اليمين على نفي العلم ، فإن حلفوا بطل كونها وقفا والاّ فلا ، والله تعالى أعلم ٠

---

(١) ساقط من أ ٠

(٢) (موت) : في أ، ب ، د ، وفي جـ (الموت) والصحيح الأول ليستقيم المعنى ٠

(٣) ساقط من أ ٠

(٤) (الواقف) : في أ، جـ ، د ، وفي ب (الوقف) والصحيح الأول ٠

(٥) (إلى) : في أ، ب ، د ، وفي جـ (على) والصحيح الأول ٠

(٦) (ماقال) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ (مال) والصحيح الأول ٠

(الولايـــــة [١] علـــى الوقـــف) [٢]

****

لا يولى الاّ أمين قادر بنفسه ،أو بنائبه ،لأن الولاية (مقيدة) [٣] ،بشرط النظر [٤] ، وليس مـــن النظر تولية الخائن [٥] ،لأنه يخـــل بالمقصـــود [٦] ، وكـــذا توليـــة العاجـــز ،

---

(١) الولاية لغة وشرعا : بكسر الواو وبفتح وبالكسر ، الامارة ، وبالفتح النصرة ، والنسب ، والعتـــق ، أو بالفتح للمصدر والكسر للاسم ، وأوليته الأمر وليّته اياه ، وتولاّه اتخذه وليّا والأمـــر تقلـــده ٠ القاموس المحيط ، فصل الواو باب الواو والياء ٤٠١/٤٠

والولاية لها عدة معان ، فهي كما قلنا الامارة ، ومنها قسم أو رأى رئيس الدولة وتجمع ولايـــات ، وهي المحافظات ،وتعني أيضا مرتبة ايمانية ، ومنها حق تنفيذ القول على الغير شاء الغيـــر أو أبى ٠ وهو أقرب المعاني الى الولاية التي نريد بيانها (الولاية على الوقف) ٠ وأيضا الولايـــة قد تكون خاصة أي على أشخاص معينين كالوقف ، وقد تكون عامة أي على أشخاص غير معينيـــن كولاية القاضي ٠

والولاية شرعا : تعني النُصْرة ، والولايةعلىالحال أي قيام كبير راشد على مال المحجور عليـــه لحفظه ورعايته ٠

والمولى كل من ولي أمرا ، أو قام به وجمعه أولياء ٠ وفي الحديث : اللهم من ولي من أمر أمتـــي شيئا فشق عليهم فاشقق عليه ،ومن ولي من أمر أمتي شيئا فرفق بهم فأرفق به ٠

انظر معجم لغة الفقهاء ، قنيبي ص ٥١٠، القاموس الفقهي ، سعدى أبو جيب ص٣٨٨ـ٣٩٠٠

والمتولي هو من يلي التصرف في الوقف ، وكذلك القيم ، والناظر كلها كلمات لنفس المعنـــى ـ الاّ اذا قال نصب الواقف متوليا وناظرا فيكون الناظر بمعنى المشرف ـ حاشية ابن عابديـــن ٤٥٨/٤ ٠ وانظر جامع الفصولين ص١٢٧ ٠

* **اهمية الولاية** : يحتاج الوقف الى من يقوم برعايته ، ويحافظ عليه باصلاح ما يتهدم منه ، او العمـــل على كل ما يحفظه صالحا ، ومن يقوم باستغلاله ، وصرف غلاته الى مستحقيها ٠ محاضرات فـــي الوقف ـ محمد أبو زهرة ص٣٥٤٠

* **مهمة المتولي** : نستطيع الوقوف عليها من أهميـــة الولاية ـ السابقة الذكر ـ وتتلخص بقيامـــه برعاية وإدارة شؤون الوقف ٠

(٢) العنوان غير واضح في ب ، ج ٠

(٣) (مقيدة) : في أ ، ب ، د مقيدة ، وفي ج قصد والأول هو الصحيح لأن الحديث عن الولاية وهـــي مؤنثة ٠

(٤) النظر : واسم الفاعل منها ناظر وهي بكسر الظاء ٠ من نظر ، جمع نظار ، ونظّار ، وهو المسؤول عـــن عقار او مجموعة من الناس يرعاهم ويدير شؤونهم ومنه ناظر الوقف ، وناظر المدرسة ـ وهوكما قلنـــا سابقا بنفس معنى المتولي ٠ انظر معجم لغة الفقهاء ص٤٨٢٠

(٥) الخائن : وهو غير السارق والغاصب ،فالخائن هو ما خان ما جعل عليه أمينا أي لم يقم بحقه ،والسارق ما أخذ مالا مملوكا للغير خفية من حرز مثله ،والغاصب ما أخذ شي ءجهارا معتمدا على قوته ٠انظر البحر ٢٤٥/٥٠

(٦) ويأثم بتولية الخائن ،ويخل بالمقصود وذلك لأن الولاية تقوم على الامانة ، ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠=

لأن المقصود لا يحصل به [١].

(ويستوى فيه الذكر ، والأنثى [٢]، (وكذا) [٣] الأعمى [٤]، والبصير ، (وكذا) [٥] المحدود في قذف [٦] إذا تاب [٧]، لأنه أمين) [٨].

رجل طلب التولية على الوقف [٩] قالوا : لا تعطى له ، وهو كمن طلب القضاء لا يقلد [١٠].

= وذلك لانه يسلم الوقف فيصرف به كما يشاء ٠ البحر السابق ص ٢٢٠،٢٤٥ ، حاشية ابن عابدين ص ٣٨٠٠

(١) لأن الوقف يحتاج الى عمل ، وتفقد مستمر ، واشراف تام ، وليس بقدرة العاجز القيام بذلك ٠ انظر في الولاية ، أوقاف الخصاف ص ٢٠١-٢٠٢٠

(٢) فلا تشترط الذكورة ، لأن عمر - رضي الله عنه - أوصى الى حفصة - رضي الله عنها - بتولي الوقف ٠ وقد نقل ابن عابدين عن الاسماعيلية بتقديم الذكر على الأنثى ، والعالم على الجاهل ٠

(٣) (وكذا) : في أ ، ب ، ج ،وكذا في د ذلك والأول هو الصحيح ٠

(٤) وذلك لأن العمى لا يؤثر على أهليته في النظر في الوقف فكثير من العميان يبدعون في أعمالهم أكثر من المبصرين ، وذلك لأن الله تعالى برحمته ان حرمهم نعمة البصر فقد أعطاهم القوة في أمر آخر ٠ فتعالى الحكيم جلت قدرته ٠

(٥) (وكذا) : في أ ، ب ، جـ ، وكذا ، وفي د وكذلك والأول أنسب لنسق الجملة ٠

(٦) القذف لغة : الرمي ومنه قذف بالحجارة أي رماها والمحصنة رماها بزنية ٠ انظر القاموس المحيط الفيروزأبادي ، فصل القاف باب الفاء ٣/١٨٢٠

والقذف بالمعنى الاصطلاحي : هو رمي المحصن . بالزنا ٠ الاختيار ٤/٩٣٠

(٧) وذلك لقوله تعالى : (وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ * إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِن بَعْدِ ذَلِكَ وَأَصْلَحُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ *) سورة النور اية (٤-٥) ٠ فقد استثنت الآية التائبين ، وعند الحنفية الاستثناء يعود على الجملة الآخيرة وهي (فسق القاذف) فبعد التوبة يرفع عنه الفسق ٠ انظر روائع البيان ، تفسير أيات القرآن ، الصابوني ٢/٧٠ ، صفوة التفاسير ٢/٣٢٧ ٠

(٨) الكلام بين الآقواس : ساقط من ب ولكنه وضعها في الحاشية ٠

(٩) ففي كتاب شرح الدر المختار طالب التولية لا يولى الا المشروط له النظر ، لأنه مولى فيريد التنفيذ ، كتاب شرح الدر المختار ٢/١٦٥ ، حاشية ابن عابدين ٤/٤٢٣، فتح القدير ٥/٤٤٩، الاشباه والنظائر ص ٣٨٦-٣٨٧ ، قاضيخان ٣/٢٩٦ الموضوعة بهامش الفتاوى الهندية ٠

(١٠) وذلك لقوله صلى الله عليه وسلم لعبد الرحمن بن سمرة (يا عبد الرحمن لا تسأل الولاية ، فإنك ان سألتها وكلت اليها ،وان أعطيتها أعنت عليها) وعن عمر : (ما عدل من طلب القضاء ٠ انظر الاختيار ٢/٨٤ ٠

تنبيه : ولكن هل هذه الشروط التي ذكرها في المتولي هي شروط لصحة الوقف أم شروط للأولوية ؟ سأنقل بعض النصوص لبعض الفقهاء ثم نبيّن الخلاصة :

ففي الاشباه :النسق لا يمنع أهلية الشهادة والقضاء ٠ والولاية في مال الوالد والتولية على الأوقاف ، ولا تحل توليته ، واذا نسق لا ينعزل ، وانما يستحقه بمعنى أنه يجب عزله ، ويحسن عزله الآ الأب السفيه ٠٠٠ وقال : وقست عليه النظر فلا نظر له في الوقف ، وان كان ابن الواقف المشروط له لأن تصرفه لنفسه ، لا ينفذ ، فكيف يتصرف في غير ملكه ؟ ولا يؤتمن على ماله ٠٠٠٠=

ولو وقف رجل أرضا له ، ولم (يشترط) [1] الولاية لنفسه ، ولا لغيره :

ذكر هلال ، والناطفي : أن الولاية تكون للواقف [2] .

وذكر محمد في السير : أنه إذا وقف ضيعة له وأخرجها الى القيم لا يكون له الولاية بعد ذلك الا أن يشترطها لنفسه [3] ، وهذه المسألة مبنية على ماتقدم من أن التسليم شرط عند محمد [4] ، فلا تبقى له ولاية [5] ،

= وكذا يدفع الزكاة بنفسه ، ولا ينفق على نفسه ، فكيف يؤتمن على مال الوقف ؟ ثم قال : والظاهر أنه يُخرج أي يخرجه القاضي لا أنه ينعزل به لما عرف ونحوه) الاشباه ص٣٨٦-٣٨٧، وفي البحر قال : (والظاهر أنها شرائط الأولوية ، لا شرائط الصحة ، وان الناظر اذا فسق استحق العزل، ولا ينعزل ، لأن القاضي اذا فسق لا ينعزل على الصحيح المفتى به ، فالفسق لا يمنع صحة التولية في القضاء مع أنه أعظم من الوقف وأخطر ، فالوقف من باب أولى . انظر البحر الرائق ابن نجيم ٢٢٦/٥ . ونستخلص من الكلام السابق أن للحنفية اشتراط العدالة في المتولي قولان :

١ - القول الأول : اعتبر العدالة والقدرة وغيرها من الشروط شروط لصحة نصب المتولي، فيجب على المتولي أن يتصف بهذه الصفات ، واليه ذهب صاحب الاسعاف - كتابنا هذا - لذلك قال لا يولى الا أمين قادر ... وليس من النظر تولية الخاين . وهو شرط في الابتداء والدوام أي لا يولى الخائن ، وان ظهرت منه خيانة فيما بعد عزل .

٢- القول الثاني : ذهب أصحابه الى أن العدالة شرط للأولوية لا للصحة ، وذلك قياسا على جواز تولية الفاسق للقضاء ، واليه ذهب صاحب البحر الرائق ، والاشباه ، وصاحب حاشية ابن عابدين . انظر في ذلك البحر الرائق ٢٢٦/٥ ، الاشباه ، ابن نجيم ص٣٨٦-٣٨٧ ، الحاشية ٣٨٠/٤، وانظر أحكام الوقف - الكبيسي ص١٦٩-١٧٠ .

(١) (يشترط) : في أ ، ب ، د يشترط ، وفي ج بشرط والأول هو الصحيح .

(٢) وعن محمد لم يصح الوقف وبه يفتى نقله صاحب الفتاوى الأنقروية عن منية المفتي ٢١٦/١ الفتاوى الهندية ٤٠٨/٢، وانظر أحكام الوقف - هلال ص١٠١ .

(٣) واشتراطها لنفسه جائزة بالاجماع ، لأن شرط الواقف معتبر فيراعى كالنصوص ، لذلك قالوا : (شرط الواقف كنص الشارع)، أي في المفهوم والدلالة ، ووجوب العمل به ، فيجب عليه وظيفته، أو تركها لمن يقدر على ذلك ، والا أثم . انظر في ذلك الاشباه ص١٩٥، تبيين الحقائق ٣٢٩/٣ ، البحر الرائق ٢٢٠/٥، ٢٤٥ ، كتاب شرح الدر المختار ١٥٧/٢، ١٦٨ ، ولكنه قال بعد ذلك : (وجاز جعل الواقف الغلة ، أو الولاية لنفسه عند الثاني (أي أبي يوسف) ، وعليه الفتوى ، وكان الأولى أن لا يجمع ما بين جعله الغلة لنفسه وجعله الولاية، لأن الأول مختلف فيه ، والثاني بناء على هذا القول - متفق عليه حتى لا يشك القاريء أن الأمرين مختلف فيهما . شرح الدر المختار ١٥٧/٢ ، ولم أقف على كتاب الوقف في السير الكبير وانما ذكرته الكتب السابقة عن السير وسيأتي تفصيل هذه المسألة في الصفحة المقبلة .

(٤) راجع التفصيل في هذه المسألة في موضوع شرائط الوقف .

(٥) وذلك لأن التسليم يتضمن اثبات يد المتولي على الوقف ، فان شرط الولاية له بطل شرط التسليم وفي شرح كتاب السير - للسرخسي قال لأن التسليم شرط لاتمام الوقف ، وقد وجد فالعود اليه بعد ذلك لا يضر . شرح كتاب السير ٩٤٩/٣، وانظر في المسألة فتاوى قاضيخان ٢٩٥/٣ .

الأ بالشرط [١] (منه له) [٢]، وليس بشرط (عند) [٣] أبي يوسف فتكون الولاية له من غير شرط (لنفسه) [٤]، وبه أخذ مشايخ بلخ [٥].

(ولو) [٦] شرط أن تكون الولاية له، ولأولاده في تولية القوّام [٧]، وعزلهم، والاستبدال بالوقف، وفي كل ما هو من جنس الولاية، وسلمه الى المتولي، جاز ذلك (ذكره) [٨] في السير [٩].

---

(١) وقد قال هلال في معرض ذكره للمسألة : (قال أقوام) بدل قال محمد، وقد علق صاحب فتح القدير على قوله هذا (بأن عدم قوله لمحمد، ربما يدل على أن محمد لم يصرح برأيه لذلك قال : قال أقوام ولم يقل : قال محمد ٠
انظر أحكام الوقف ـ هلال ص ١٠١، فتح القدير ٥/٤٤١-٤٤٢ ٠

(٢) (منه له) : ساقطة من جـ، موجودة في باقي النسخ ٠

(٣) (عند) : ساقطة من ب موجودة في باقي النسخ ٠

(٤) (لنفسه) : موجودة في ب، د ساقطة من الأصل، وب ٠

(٥) حتى لو نصب قيّما لوقفه فتكون له الولاية أيضا، وله عزل من نصبه، ثم لوصيه، ان كان له وصي، وان لم يكن له وصي فللحاكم، ورأي أبي يوسف هو ظاهر المذهب ٠ انظر شرح كتاب الدر المختار ١٥٧/٢، وأنفع الوسائل ص١٢١عن الذخيرة، جامع الفصولين ص١٣٥٠

(٦) (ولو) : غير واضحة في جـ٠

(٧) اذا شرط ذلك ليس للقاضي أن يولي القوّام، وإن فعل لا يصير متوليا ٠ جامع الفصولين ص١٣٥٠

(٨) (ذكره) : ساقطة من أ، ب، موجودة في جـ، د ٠

(٩) وشرطه ذلك جائز اتفاقا، لأنه لا يخل بشرائط الوقف، وقد نقل صاحب الفتاوى الهندية عن محمد بن الفضل، الاجماع على جواز ذلك ـ وقد نقلنا هذا الكلام عن غيرهم، وقد ذكر صاحب البحر الرائق عن الخلاصة أنه اذا شرط الواقف أن يكون هو المتولي، فعند أبي يوسف الوقف والشرط كلاهما صحيحان ؛ وعند محمد وهلال الوقف والشرط باطلان ٠ البحر الرائق، ابن نجيم ٥/١٩٧،٢٢٦ ٠ وهذا الكلام يخالف القول بالاجماع على هذا الآمر ـ المنقول في بعض كتب الحنفية التي ذكرنا بعضها ـ ولكن نقل ابن نجيم هذا غير مسلم به على اطلاقه، ففي أوقاف هلال بعد ذكر المسألة قال : (الولاية للواقف، والوقف جائز، والولاية للواقف شرط ذلك، أو لم يشترطه)، أحكام الوقف ـ هلال ص ١٠١، فنلاحظ ان النقل عن هلال يختلف عما ذكره هلال نفسه في كتابه ٠
لم أقف على الجزء المحتوي على كتاب الوقف من كتاب السير، ولكن الكتب الفقهية نقلت هذا الكلام وعزته الى السير ٠كما ذكرت سابقا ٠
وقد ذكر صاحب الفتح القدير هذا الخلاف، ولم يذكر اجماعا في المسألة، ثم رجح رأي أبي يوسف وهلال، وقال وهو ظاهر الرواية ٠ فتح القدير ٥/٤٤١-٤٤٢، وقد ذكر ابن عابدين عن النهر أن الرواية مختلفة عن محمد ٠ انظر حاشية ابن عابدين ٤/٣٧٩ ٠ وانظر في المسألة شرح كتاب السير ـ السرخسي ٣/٩٤٩٠
والظاهر ـ والله أعلم ـ أن المسألة خلافية لم ينعقد فيها اجماع، والراجح فيها ـ والله أعلم بالصواب ـ صحة هذا الشرط، وصحة هذا الوقف المشروط، وذلك : ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠=

ولو لم يشترط لنفسه ولاية (عزل)[١] المتولي ليس له عزله[٢] (من)[٣] بعد ما سلمها اليه عند محمد[٤] لكونه قائما مقام أهل الوقف .

وعند أبي يوسف هو وكيله (فله)[٥] عزله ، وان شرط على نفسه عدم العزل[٦].

ولو جعل الولاية لرجل[٧] ، ثم مات ،

---

١ - لأن المتولي يستفيد الولاية من اشتراطها له من قِبَل الواقف فكيف تستمد منه الولاية لغيره ، ولا تكون الولاية له .

٢ - ولأنه أقرب الناس الى هذا الوقف فيكون أولى بولايته كمن اتخذ مسجدا يكون أولى بعمارته ، ونصب المؤذن فيه ، أوكمن أعتق عبدا كان الولاء له ، لأنه أقرب الناس اليه . فتح القدير ٥/٤٤١-٤٤٢ .

وقد احتج هلال لهذا الرأى أيضا بقوله : (ومن حجتنا على من قال بهذا القول ، الزكاة التي فرضها الله على عباده أن ولاية قسمة ذلك الى رب المال الذى وجبت عليه ، وكذلك ولاية الصدقة لمن تصدق بها كما أن الزكاة الى من وجبت عليه ، ويقال لمن خالفنا -(أى قال ببطلان الوقف والشرط) ما تقول في رجل أوصى بأرض له ، أن توقف بعد وفاته ، وأوصى إلى رجل أيكون لوصيه ولاية هذا الوقف . فان قال : نعم ، فقد ترك قوله ، لأن الوقف انما صار وقفا بعد وفاة الميت ، وليس للواقف شرط في ولايته ، واذا كان لوصيه أن يلي ذلك ، ولم يشترط الواقف ولاية ذلك لوصيه فهو أحرى إذا وقف في صحته . أحكام الوقف - هلال ص١٠١ .

(١) (عزل) : في أ ، ب ، د عزل ، وفي جـ عن والأول هو الصحيح .

(٢) لأن شرائطه تراعى ، فان لم يشترط فلا حق له بعد ذلك في هذا .

(٣) (من) : ساقطة من جميع النسخ ، موجودة في د .

(٤) وقد ذكر هذا عن الناطفي وبه أفتى أبو الليث ،ومشايخ بخارى ، وروى عن الصدر الشهيد ، وعليه الفتوى الانقروية - الحاشية ١/٢١٦ ، وانظر الفتاوى البزازية ٢/٢٥٢ . ووجه هذا الرأى أن الولاية بعد التسليم أصبحت للقيم . الفتاوى البزازية - السابق .

وفي أنفع الوسائل عن الذخيرة أطلق له هذا الحق (أى حق العزل) دون ذكر الشرط وعدمه أنفع الوسائل ، الطرسوسي ص١٢١ ، وانظر في المسألة ، جامع الفصولين ص١٣٥ ، وحاشية ابن عابدين ٤/٤٢١ .

(٥) (فله) : في ب ، جـ ، د فله وفي أ وله والأول أصح .

(٦) فان لم يشترط عدم العزل - أى سكت - فمن باب أولى . انقرويه ص٢١٦ ، وشرطه عدم العزل باطل كما سيأتي ، الفتاوى البزازية ٢/٢٥٣ .

ويحق للواقف أن يعزل من نصبه من القوّام حتى بغير جنحة كخيانة وغيرها ، بخلاف عزل القاضي له - وسيأتي مفصلا - انظر البحر الرائق - ابن نجيم ٥/٢٢٦ .

(٧) والمتولي : هو وصي من وجه وكيل من وجه ، أما مشابهته الوكيل فمن حيث : أنه اذا مات الواقف تبطل ولايته كالوكيل اذا مات فان الوكالة تبطل . ومن حيث أنه ليس له أن يفوض في حياته وصحته ، كما أن الوكيل ليس له أن يوكل .

أما مشابهته الوصي ، فهو أنه اذا أراد أن يفوض الى غيره عند موته بالوصية فانه يجوز . فلو كان بمنزلة الوكيل من كل الوجوه ، لما كان هنالك فرق بين تفويضه في حال الحياة والصحة وبين ....=

(بطلت)[١] ولايته عنده[٢] بناء على الوكالة[٣]، الا أن يجعلها له في حياته، وبعد مماته[٤] لأنه يصير وصيه[٥] بعد موته، ولا تبطل عند محمد[٦] بناء على (أصله)[٧].

= تفويضه في حال المرض بالوصية ·
ووجه ذلك أن الوقف يبقى في حياة الواقف وبعد موته على حاله فإذا ولى النظر بقي به، فقد استفاد الولاية من الواقف كالوكيل فيبطل بموته، وله عزله متى شاء · وبالنظر الى بقاء الموكل لأجله وهو (الموقوف) حتى بعد موت الواقف جعل كالوصي لذلك كان له أن يوصى به عند موته ·
*تنبيه : للقيم ان يفوض ما فوض اليه أو يوصي بذلك إن كان التفويض اليه على سبيل العموم، وذلك بأن يقيمه الواقف مقام نفسه، واعطاه حق الاسناد والايصاء الى من يشاء · ففي هذه الحالة يجوز له أن يفوض في حالة الصحة وفي حال المرض المتصل بالموت · انظر أنفع الوسائل ص ١٣٤ـ ١٣٥، الفتاوى الهندية ٤١٢/٢، كتاب شرح الدر المختار ـ الحصكفي ١٦٦/٢، الفتاوى البزازية ٢٥٢/٢، البحر الرائق، ابن نجيم ٢٣٢/٥، حاشية ابن عابدين، ابن عابدين ٤٢٥/٤ ·

(١) (بطلت) : في أ، ب، د بطلت، وفي جـ بطل والأول أصح لأن الكلام على الولاية وهي مؤنثة مجازا، لذا يؤنث الفعل ·

(٢) عنده : أي أبي يوسف ·

(٣) أي لكونه وكيلا عن الواقف فيملك عزله بلا شرط وتبطل ولايته كموته كما ذكرنا آنفا · انظر الفتاوى الهندية ٤٠٩/٢، الاشباه، ابن نجيم ص١٩٥، أنفع الوسائل ص١٢٧ ·
*والوكالة : هي التفويض والاعتماد، قال تعالى (وَمَنْ يَتَوَكَّلْ عَلَى اللَّهِ فَهُوَ حَسْبُهُ) اى من اعتمد عليه تعالى وفوض أمره اليه كفاه، ورجل وكل أي قليل البطش قليل الهمة يكل أمره الى غيره فيما ينبغي أن يفعله بنفسه · والمصدر توكيل وهو ان تعتمد على غيرك وتجعله نائبا عنك، والوكيل هو من يسعى في عمل غيره وينوب عنه فيه، وقد يكون للجميع، والأنثى، فيقال هو وكيل، وهي وكيل، وجمعها وكلاء وهذا هو المعنى الشرعي ·أنظر الاختيار ١٥٦/٢، القاموس الفقهي ص٣٨٧ ·
أما المعنى اللغوى لها فتأتي بمعنى الحفظ، ومنه (حَسْبُنَا اللَّهُ وَنِعْمَ الْوَكِيلُ) آل عمران (١٧٣) وفي معنى الحافظ قوله تعالى (وَتَوَكَّلْ عَلَى اللَّهِ وَكَفَى بِاللَّهِ وَكِيلًا)النساء آية (٨١)·

(٤) فان شرط ذلك لم تبطل بموته اتفاقا · الاشباه ص١٩٥ـ١٩٦·

(٥) فهو وكيل حال حياة الواقف، ووصى بعد وفاته · أنفع الوسائل، الطرسوسي عن الذخيرة ص١٢١·

(٦) وفي الأشباه عن محمد ليس بوكيل للواقف بل وكيل للفقراء، فلا يملك الواقف عزله، ولا تبطل ولايته بموته، والفتوى على قول أبي يوسف · ذكر ابن نجيم نقلا عن الوالواجيه وعن العتابيه الاشباه ـ ابن نجيم ص١٩٥ـ١٩٦، وكذلك لا يملك القيم عزل نفسه الا أن يخبر الواقف أو القاضي أي من نصبه ـ ليخرجه وإن عزل نفسه لا ينعزل حتى لو امتنع عن العمل · انظر أنفع الوسائل ص١٢٥، البحر الرائق ٢٢٢/٥، ٢٤٣، حاشية ابن عابدين ٤٢٢/٤ـ٤٢٧، الفتاوى البزازية ٢٥٣/٢ ·

(٧) (أصله) : في أ · الوكالة، وفي ب، جـ، د أصله وهو الصحيح، وهو اشتراط التسليم كما في المسألة السابقة ·

=·········

ولو كان له (وقف ، فجعل عند مرضه رجلا وصيا ، ولم يذكر من أمر)[١] الوقف شيئا تكون ولايته الى (الوصي[٢])[٣].

ولو قال : انت وصي في أمر الوقف .

قال هلال : هو وصي في الوقف فقط على قولنا ، وقول أبي يوسف[٤].

وعلى قول ابي حنيفة[٥] : هو وصي في الأشياء كلها[٦].

وجعل في قاضي خان أبا يوسف مع أبي حنيفة فكان عنه روايتان[٧].

= وهنالك مسألة ثالثة وهي : فيما لو مات الواقف وله وصي ، فالولاية تكون للقيم دون الوصي أنظر البحر الرائق ١٩٧/٢، ٢٢٦، ٢٣٢، الفتاوى الانقروية ٢١٦/١ ، فتح القدير ٤٥٠/٥ ، قاضيخان ٢٩٥/٣ .

(١) الكلام بين الأقواس ساقط من ج .

(٢) (الوصي) : في أ ، ب ، د الوصي ، وفي ج الموصى والأول أصح .

(٣) فيكون وصيا وقيّما في قول أبي يوسف لأنه لم يشترط التسليم فيصح الوقف في حياته بغير التسليم. انظر فتاوى قاضيخان ٢٩٦/٣.

(٤) وفي الفتح القدير قال : هو وصي وقيم على قول أبي يوسف . انظر فتح القدير ٤٥٠/٥ ، وانظر في قول هلال ، أحكام الوقف - لهلال ص١٠٣ .

(٥) ولكنه في النسخة الآصل (أ) وفي ج أضاف محمد فكان الرأى فيهما لمحمد وأبي حنيفة والأصح أنه لأبي حنيفة لوحده كما نقلت ذلك كتب فقهاء الحنفية . انظر في نص المسألة : أحكام الوقف لهلال ص١٠٣ ، وكتاب شرح الدر المختار - الحصكفي ١٦٥/٢ ، أنفع المسائل عن الذخيرة ص١٢١-١٢٢.

(٦) فان مات الواقف بعد الوصاية ، فوصيه بمنزلته ، لأن الواقف نصبه ليكون ناظرا له ليحصل مقصوده وقد يعجز عن تحقيق ذلك بموته فيكون آذنا له في الاستعانة بغيره بعد موته . المبسوط السرخسي ٤٤/١٢. فوصي الواقف اذا عزل المتولي ينعزل اتفاقا اذا شرط الواقف له ولاية العزل حالة الوقف وان لم يشترط ليس له عزله عند محمد ، والصدر الشهيد . أما أبي يوسف فيصح عنده عزله على الحالين وعليه اختيار مشايخ بلخ . انظر الاشباه ، ابن نجيم ص١٩٥.

(٧) ولكنني راجعت عبارة قاضيخان ، فلم أجد هذا الخلاف ، وأذكر نص عبارة قاضي خان : (قال بعد ذكر نص المسألة : (ولو قال الواقف : أنت وصي في أمر الوقف خاصة . قال أبو يوسف - رحمه الله تعالى - هو كما قال (أى في أمر الوقف خاصة) . وقال أبو حنيفة - رحمه الله تعالى - هو وصي في الأشياء كلها) أ.هـ. انظر فتاوى قاضيخان ٢٩٥/٣ .

وانما وجدت ما قاله المصنف - (أى جعل أبا يوسف مع أبي حنيفة في رواية) وجدت ذلك في الفتاوى الهندية ، فقال بعد ذكر المسألة : (فهو وصي في الآشياء كلها في قول أبي حنيفة وأبي يوسف - رحمهما الله تعالى - في ظاهر الرواية وهو الصحيح) أ.هـ. هندية عن الغياثية ٤٠٩/٢ ، فربما التبس الأمر على المصنف فذكر المصدر قاضي خان بدل الفتاوى الهندية .

ولو جعل (ولايته)[١] الى رجلين[٢] بعد موته ، وأوصى أحدهما الى الآخر في أمر الوقف ومات جاز له التصرف في امره كله بمفرده[٣].

وروى يوسف (بن)[٤] خالد السمتي[٥] عن أبي حنيفة[٦] : أنه لا يجوز ؛ لأن الواقف لم يرض الاّ (برأييهما)[٧]، ولم يرض برأي أحدهما[٨].

وعلى قياس قول أبي يوسف : ينبغي ان يجوز انفراد كل منهما بالتصرف[٩]، وان لم يوص به الى صاحبه كما لو أوصى الى رجلين ، فانه يجوز انفرادهما بالتصرف عنده[١٠].

ولو شرط الواقف ان لا يوصي المتولي الى أحد عند موته امتنع الايصاء[١١].

ولو شرط أن يكون ولاية وقفه لنفسه[١٢] ، أو جعلها لغيره

---

(١) (ولايته) : في أ ، ب ، د ولايته ، وفي ج ولاية والأول هو الصحيح ·

(٢) يدل على جواز تعدد النظّار ·

(٣) ولو أوصى أحدهما الى ثالث مثلا لو أوصى الواقف الى عمرو ، وزيد هل لزيد أن يوصى إلى آخر ، وهل يكون لهذا الثالث ولاية مع عمرو ، قال هلال : (فللثاني - أي من أوصى له زيد - ولوصي الميت أن يتولى هذا الوقف ، وليس لأحدهما أن يلي ذلك دون الآخر ، لأن وصي الميت قام ، مقامه في الولاية أ ·هـ· أحكام الوقف - هلال ص١٠٦ · وانظر في المسألة الأولى : هندية ٤١٠/٢ ·

(٤) (بن) : في أ ، ب ، د بن ، وفي ج ابن اثبت الالف لها وهو خطأ نحوى والأول أصح ·

(٥) ترجم له سابقا انظر ص ٥٨·

(٦) وروى ذلك عن محمد وهلال · أوقاف هلال ص١٠٦ ·

(٧) (برأييهما) : في أ ، د ، وفي ب ، ج برأيهما والأول أصح ·

(٨) ففي الأشباه : (ما شرطه الواقف لاثنين ليس لأحدهما الانفراد به ، ولو بعد موت الآخر الاّ اذا شرط الواقف الاستبدال لنفسه وللآخر فان للواقف الانفراد دون الآخر - كما مر في موضع الاستبدال - وانظر الاشباه · ابن نجيم ص١٩٧ ، البحر الرائق ٢٤١/٥ ، قاضيخان ٢٩٥/٣ ، أحكام الوقف - هلال ص١٠٥ ، الفتاوى الهندية ٤١٠/٢ عن الظهيرية ··

(٩) والذى يظهر لي أن الرأي الأول أصوب ، وذلك لأن الواقف لو رأى أحدهما قادر على التصرف لوحده لم ينصب معه آخر لكونه أوفر على الوقف ، ولكن يُحتمل انه رأى ان أحدهما يكمل الآخر · والله أعلم بالصواب ·

(١٠) وكذلك اذا ما تصرف أحدهما دون الآخر دون وكالة منه فلا يجوز عند أبي حنيفة ،وهلال وتجوز عند أبي يوسف ، وقد قاس هلال رأى أبي يوسف على ما اذا أوصى رجل الى رجلين فلكل واحد منهما أن يلي ماله ويقضي دينه ، وينفذ وصاياه دون الآخر ، وكذلك الوقف عند أبي يوسف · هلال ص١٠٦، حاشية ابن عابدين ص٣٨٠·

(١١) وشرطه هذا صحيح · قاضيخان ٢٩٥/٣·

(١٢) فاذا مات المتولي والواقف حي ، تكون ولاية النصب للواقف لا للحاكم · الفتاوى البزازية ٢٥١/٣، البحر الرائق ، ابن نجيم ٢٣٢/٥·

من ولد[1]، أو غير[2]، وشرط أن لا يعزله منها سلطان ، ولا قاض ٠ كان شرطه باطلا[3]، اذا لم يكن هو ، أو من جعلـه[4] مأمونا عليه[5]٠

---

(١) في جـ أضاف بعدها (أو ولد)٠

(٢) وهو كرجل أوصى الى رجل من ولده ،وهو غير مأمون ،كان للقاضي أن يعزله ٠ أنقروية عن الخانية ٢١٦/١٠

(٣) وشرط الواقف -كما قلنا -كنص الشارع - الاّ في أمور منها : اشتراطه ان لا يعزل القاضي الناظر، وذلك؛لأن شرطه مخالف للشرع والشرط المخالف للشرع لغو وباطل ٠
ووجه مخالفته للشرع أن الحاكم ناظر لمصلحة الوقف ، فان كان في نزعه مصلحة يجب عليه اخراجه دفعا للضرر ،كما أن للقاضي نزع الوصي مراعاة لمصلحة الصبي ؛ وذلك لأن المال انتقل الى غيره وزال ملكه عنه ٠ أنظر في ذلك : أحكام الوقف - هلال ص١٠٢،١٠٤، انقرويه عن زواهر الجواهر على الاشباه والنظائر ص٢١٦ ، شرح الدر المختار ١٥٨/٢ ، بزازية ٢٥٣/٣ ، فتح القدير ٤٤٢/٥ ، البحر الرائق ٢٤٥/٥، ٣٨٧ ٠ حاشية ابن عابدين ٣٨٧/٤ ، وفي الهندية التولية صحيحة والشرط باطل ، هندية ٤٠٨/٢ ٠
وبما أن الشرط باطل فللقاضي عزل غير الأهل حتى لو كان الواقف نفسه هو المتولي ، ويأثم بالسكوت عنه وعدم عزله ٠

(٤) أضيف بعد كلمة (جعله) في نسخة الأصل عبارة (لغيره من ولد،أو اعتبره شرط أن لا يعزله منها) ووجد في جمنها (من ولد أو غيره)ولا داعي لوجود هذه العبارة لاكتمال المعنى بدونها ٠

(٥) فغير الواقف اذا كان هو المتولي من باب أولى ٠انظر الاشباه ص١٩٥، حاشية ابن عابدين ٤٨٧/٤ ، قاضيخان ٢٩٥/٣، الاختيار ٤٤/٣ ٠ وكذلك يعتبر اشتراط الواقف ان ليس له عزل المتولي لذا شرط لنفسه الولاية يعتبر شرطا باطلا، وذلك لأن الولاية وكالة والوكالة ليست لازمة ٠ انظر : فتاوى بزازية ٤٥٣/٣ ٠

* وقد ذكر ابن عابدين مسألة سئل عنها -المفتي أبي السعود عما اذا شرط الواقف العزل ، والنصب ، وسائر التصرفات الى أولاده ، ولا يداخلهم أحد من القضاة والامراء ، وان فعلوا فعليهم لعنة الله ، فهل يمكن مداخلتهم ؟ فأجاب بأنه ورد الأمر بعدم العمل بهذا الشرط لمخالفته للشرع ، فهو لغو وباطل فاذا كان المتولي من الأمراء لا يستقل بنفسه بل يعرض أمر الوقف على السلطان لقرب الأمير منه فيتصرف بالوقف برأي السلطان على مقتضى الشرع ، وان كان المتولي ممن هو دون الأمراء فلا وصول له الى السلطان ، يسترشد برأي الأمراء ويعرضه على القضاة فيتصرف معهم على وفق المشروع ، ولا يخالف المتولي القاضي ، ولا القاضي المتولي ٠٠٠ ثم قال : ومن لعن من الواقفين فهو الملعون ؛ لأنهم أرادوا بهذا الشرط أنه مهما صدر من المتولي من فساد فلا يعزل ٠ انظر حاشية ابن عابدين ٣٨٨/٤، ٣٨٩٠

تنبيـه : ولا يجوز للقاضي عزل من نصبه الواقف اذا لم تثبت عليه خيانة ، ولو عزله لا يصير معزولا ، ولا الثاني متوليا ، بخلاف من نصبه القاضي فيجوز له عزله ، ولو بلا خيانة ؛ وذلك لأن تصرف القاضي في الأوقاف مبني على المصلحة ، فما خرج عنها منه باطل ، ومما يدل عليه أنه لو عزل ابن الواقف من النظر المشروط له ، وولى غيره بمجرد الطعن في امانته من غير بيان خيانة ظاهرة لم يصح ، وانما يجوز للقاضي في هذه الحالة أن يدخل معه غيره ، ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠ ==

(ولو)[١] منع أهل الوقف ما (سمي)[٢] لهم فطالبوه به ألزمه القاضي بدفع ما في يده من غلته[٣].
ولو امتنع من (العمارة)[٤]، وله غلة أجبره[٥] عليها، فان فعل، والاّ أخرجه من يده[٦]، فان مات، ولم يجعل ولايته الى أحد[٧] جعل القاضي له

= اذا لاحظ ذلك من غير ثبوت ذلك عليه عنده ٠
فان استحق بعد ذلك اخراج الوقف من يده يقطع عنه ما كان أجرى له الواقف، وأما اذا أدخل معه رجلا للقيام بالوقف فيبقى أجره قائم ٠ وان أراد الحاكم أن يجعل للرجل الذى أدخله معه شيئا من هذا المال كان له ذلك ٠ الاشباه، ابن نجيم ص٢٣٨ - ٢٣٩، أنفع الوسائل الطرسوسي ص١٣٢، البحر الرائق، ابن نجيم ٥/٢٢٧-٢٣٣٠

مسألة :
اذا عزل القاضي متوليا نصبه هو ثم عُزل القاضي العازل، وجاء المتولي المعزول الى القاضي الثاني وشكا له العزل بدون سبب، لا يعيد القاضي الثاني، أو لا يقبل قوله فيما إدعاه على الحاكم المعزول أو القاضي، لأن أمور الحاكم تجرى على الاستقامة ٠ ويأمره بأن يثبت أنه أهل للولاية فان أدرك القاضي منه ذلك أعاده ٠
وكذلك لو أخرجه القاضي الأول لفسق أو خيانة فبعد مدة أناب الى اللّه، وأقام بينة على أهليته، فانه يعيده ٠
وقد يعترض البعض على ذلك : أنه طالب تولية، وطالب التولية لا يولي -كما سبق- فيجاب عن ذلك بان طالب التولية ابتداء هو الذى لا يولي بخلاف هذا فقد كان متوليا من قبل ويريد اعادة الولاية اليه ٠ انظر البحر عن الخصاف ٥/٢٣٣-٢٣٤، حاشية ابن عابدين ٣٨٠،٤٣٨، فتح القدير ٥/٤٥١٠

(١) (ولو) : غير واضحة في ج٠
(٢) (سمي) : في أ، ج، د سمي، وفي ب سهى ولكنه عدلها في الحاشية والصحيح وسُمي) ٠
(٣) فان أبى أن يعطيهم عزله القاضي ٠ انظر حاشية ابن عابدين ٤/٣٨٠، ولكن ليس للقاضي عزله بمجرد شكاية المستحقين، حتى يثبتوا عليه خيانة ٠ شرح كتاب الدر المختار ٢/١٦٨، الاشباه ص١٩٥٠

تنبيه : يكثر عند الفقهاء استعمال عبارة (بلاخيانة) في معرض حديثهم عن موجب العزل وقد انتقد صاحب الفتاوى الانقروية قولهم هذا واقترح ان تستبدل بمقياس (الأهلية)، وذلك لأن الخيانة تخصيص، فالموجبات للعزل أعم من ذلك، وهي تدخل تحت تعبير (عدم الأهلية) فالخائن غير أهل للقوامة والنظر ٠ ولكن عندما يعبر (بالخيانة) يكون تعبير مبتور لا يشمل جميع الموجبات، فيمكن أن لا يكون عند هذا المتولي خيانة بل يكون تصرفه، ورأيه قاصرين ولا تشملهما الخيانة مع أنهما من موجبات العزل ٠ انظر الفتاوى الانقروية ١/٢١٦٠

(٤) (العمارة) : في ب، ج، د العمارة ،وفي أ العمدة والأول هو الصحيح ٠
(٥) (أجبره) : في أ، ب، ج (أبجره) ،وفي د (جبره) والأول هو الصحيح ٠
(٦) وهي كالمسألة السابقة، وهي نوع من الخيانة ،وكذلك من الخيانة المجوزة لعزله ببيعه للعقار أو بعضه، وأى تصرف يتصرفه المتولي، وهو لا يجوز له، فيعتبر خائن ٠ انظر البحر الرائق ابن نجيم عن الخصاف ٥/٢٣٤، أحكام الوقف - هلال ص١٠٢ ٠
(٧) أو جعلها الى رجل ثم مات القيم، ولم يوص الى غيره، فولاية النصب للقاضي، ٠٠٠٠٠٠٠٠٠=

قيما [١]، ولا يجعله من الأجانب ما (دام) [٢] يجد من أهل بيت (الواقف) [٣] من يصلح لذلك [٤]، إما لأنه اشفق ،اولانه من قصد الواقف نسبة الوقف اليه ، وذلك فيما ذكرناه ٠

= اذ لا ولاية لمستحق الا بتولية ، وأيضا لان نصب ناظر لكل من عجز عن النظر بنفسه ، والواقف ميت ومصرف الغلة عاجز عن التصرف في الوقف بنفسه ، فالرأي في النصب للقاضي ، المبسوط السرخسي ٤٤/١٢ ،كتاب شرح الدر المختار ١٦٥/٢ ، أحكام هلال ص١٠٣ ، الفتاوى الهندية ٤١١،٤٠٨/٢ ، جامع الفصولين ص١٣٥ ، الفتاوى البزازية ٢٥١/٢ ٠

(١) ولو كان الواقف حيا ، ولم يجعل له قيما ، ونصب القاضي له قيما ليس للواقف عزله ٠ الاشباه ص١٩٦ ٠ وان مات القاضي الذى نصب القيم أو عزل يبقى ما نصبه على حاله اذا شرط الولاية له حال حياته وبعد وفاته ، لأن القاضي يقوم مقام الواقف ، والواقف ان نصب الناظر ، ولم يشترط له الولاية بعد موته تبطل ولايته بموته -كما مر - ٠ وان نصب القاضي غير من نصبه الواقف لا ينعزل من نصبه الواقف ، ولكن ان نصب القاضي الأول ، ونصب آخر ينعزل الأول بخلاف ما اذا نصب السلطان قاضيا آخرا في بلدة لا ينعزل الأول على أحد القولين ، لأنه قد يكثر القضاة في بلدة دون القوّام ٠
ويؤخذ على صاحب أنفع الوسائل التعميم في الصورة الأولى بقوله بعدم انعزال من نصبه الواقف ، والأصل أن يقول - على أن لا يكون التنصيب من قبل القاضي في الصورة الأولى لعدم أهلية من نصبه الواقف ، فانه ينعزل وقتها ٠
وفي جامع الفصولين : القاضي لا يملك نصب وصي وقيم مع بقاء وصي الواقف الميت وقيمه الا عند ظهور الخيانة منهما أ ٠هـ٠
ثم قال في موضع آخر : وللقاضي عزل قيم نصبه الواقف لو خير للوقف ، أى من غير أن تظهر منه خيانة ٠ أنظر جامع الفصولين ص١٣٥ ٠ الفتاوى الهندية ٤١٣/٢ ، حاشية ابن عابدين ٤٣٩،٣٨٢/٤ ٠ وهذا ينافي ما ذكرناه سابقا ٠

* ولكن من هو القاضي الذى يملك نصب ، وعزل القضاة ، والنظر في الأوقاف ٠ ليس كل قاضي بل هو قاضي القضاة ، وهذا هو المقصود بالقاضي في أمور الأوقاف ٠ وان كان المتولي من جهة القاضي فالأوفق أن يكتب في الصكوك والسجلات : (هو وصي من جهة حاكم له ولاية نصب الوصي والتولية لأنه لو لم يكتب هذا فربما يكون قد نصب من قبل حاكم ليست له هذه الولاية ٠ البحر الرائق ٢٣٣/٥ ٠

(٢) (دام) : في ب ، جـ ، د دام ، وفي أ لم والأول هو الصحيح ٠

(٣) (الواقف) : ساقطة من جـ ٠

(٤) فالأولوية لأهل بيت الواقف في الولاية ، حتى لو كان الوقف على غيرهم كمسجد ونحوه ، حاشية ابن عابدين ٤٢٤/٤ ٠ ولكن صاحب المبسوط ذكر أن ذلك يشترط الواقف في كتاب وقفه معللا ذلك ، بأنه لو لم يذكر الشرط كان للقاضي أن ينصب أجنبيا ، اذا رأى المصلحة في ذلك ٠فنخلص : الى أنه بدون شرط من الواقف لا يجب على القاضي أن يفعل ذلك ولكنه ان شرط وجب على القاضي مراعاة شرطه لقوله تعالى : (فَإِنَّمَا إِثْمُهُ عَلَى الَّذِينَ يُبَدِّلُونَهُ) البقرة آية ١٨١ ٠
وكونه في يد ولده اذا كان يصلح لذلك أنفع ٠ انظر المبسوط ٤٤/١٢ ، حاشية ابن عابدين ٤٢٤/٤-٤٢٥ ، جامع الفصولين ص٦٣٥، الدر المختار ١٦٦/٢، الاختيار ٤٤/٣،الفتاوى الهندية ٤١٢/٢ ٠

فان لم يجد (فمن يصلح من الآجانب)[١].

فان أقام أجنبيا ثم (صار)[٢] من ولده من يصلح صرفه اليه كما في حقيقة الملك[٣].

ولو جعل ولايته الى رجلين فقبل (أحدهما)[٤]، ورد الآخر يضم القاضي الى من قبل رجلا آخر ليقوم مقامه[٥].

وان كان الذى قبل موضعا لذلك ، (ففوّض)[٦] القاضي اليه أمر الوقف بمفرده جاز[٧].

ولو قال : جعلت الولاية لفلان في حياتي ، وبعد مماتي الى أن يدرك ولدى ، فان أدرك كان شريكا له في حياتي ، وبعد مماتي[٨] (لا يجوز ما جعله لابنه في رواية الحسن عن أبي حنيفة .

وقال أبو يوسف : يجوز .

وكذلك لو قال : ان أدرك ابني فلان ، فاليه ولاية صدقتي هذه في حياتي ،وبعد مماتي)[٩] دون فلان فانه يجوز عند أبي يوسف[١٠].

ولو أوصى الى رجل بأن يشترى بمال (سماه)[١١] أرضا، ويجعلها وقفا (على وجوه)[١٢] سماها له

---

(١) (فمن يصلح من الأجانب) : في أ، فمن الاجانب يصلح وكذلك باقي النسخ عدا ب فيها فمن يصلح من الأجانب وهو الصحيح .

(٢) (صار) : ساقطة من جـ .

(٣) بزازية ٢٥١/٣ عن الأصل ، الفتاوى الانقروية ٢١٧/١ ، المبسوط ٤٤/١٢ .

(٤) (أحدهما) : ساقطة من ب .

(٥) وكذلك لو مات أحد الرجلين المشروط لهما ، يقيم القاضي غيره مقامه . الاشباه ص١٩٧ ، وانظر الفتاوى الهندية ٤١٠/٢ .

(٦) (ففوّض) في ب فوّض ، وفي باقي النسخ ففوّض وهو الصحيح .

(٧) أنفع الوسائل عن الخصاف ص١٢٢ ، أحكام الاوقاف - هلال ص١٠٨ .

(٨) وقد نقل صاحب أنفع الوسائل أن الناظر لو فوض النظر الى غيره ، وقال إذا أدرك ابني فلان كان شريكا له أو كانت الولاية كلها له أنه يصح ويكون بمنزلة اشتراط الواقف على قول أبي يوسف. أنفع الوسائل ص١٣٠-١٣١ من الخصاف .

(٩) الكلام بين الأقواس ساقط من النسخة جـ.

(١٠) وقد قال الطرسوسي في ذلك ، والظاهر أن قول أبي يوسف استحسان ، وأبي حنيفة قياس ... وينبغي أن تكون الفتوى على قول أبي يوسف ، إما لأنه أخذ بالاستحسان ، والأصل أن الاستحسان مقدم على القياس الآ في مسائل ليست هذه منها ، واما لأن الفتوى في الوقف على قول أبي يوسف . أنفع الوسائل ص١٣٠ .

(١١) (سماه) : في أ ، ب ، د سماه ، وفي جـ سواه والأول أصح .

(١٢) (على وجوه) : ساقطة من الأصل وجـ ، موجودة في ب ، د .

وأشهد على وصيته جاز ، ويفعل (الوصي) [(١)] ما أمر به ، وتكون الولاية له على الوقف [(٢)] ، وله أن يوصي بما أوصى اليه [(٣)] ، ويصير له ما كان لموليه [(٤)] .

ولو جعل الواقف رجلا متوليا على وقفه في حياته ،وبعد وفاته ثم وقف وقفا آخر ، ولم يجعل له واليا ، لا يكون متولي الأول متوليا على الثاني ، الاّ أن يقول انت وصي [(٥)] .

لو وقف أرضين ، وجعل لكل واحدة [(٦)] واليا لا يشارك أحدهما الآخر [(٧)] .

فان أوصى بعد ذلك الى رجل آخر يصير متوليا على (كل) [(٨)] وقف وقفه الموصي مع من جعله الواقف متوليا [(٩)] .

ولو جعل ولاية وقفه لرجل ثم جعل رجلا آخر وصيّه يكون شريكا للمتولي في أمر الوقف الاّ أن يقول : وقفت أرضي على كذا ، وكذا ، وجعلت ولايتها الى فلان وجعلت فلانا (وصيي) (١٠) في تركاتي ، وجميع أمور فحينئذ ينفرد كل منهما بما فوض اليه (١١) .

---

(١) (الوصي) : في أ ، ب ، د الوصي ، وفي جـ الموصى والأول أصح .

(٢) مع الذى جعلت اليه الولاية .

(٣) وقد نبه في المبسوط الى أن هذا الأمر يخفى على كثير من القضاة وبعض العلماء ، فلم يجوزوا للوصي أن يوصي فيشترط ذلك في الكتاب للتحرز . المبسوط ١٢/٤٤ .

(٤) ولوصي الوصي ما كان للوصي الأول ، وذلك لأن الوصي الثاني بمنزلة وصي الواقف ، لأنه خليفة فكان له ما كان للذى أوصى اليه ، فوصي الواقف اذا أوصى الى رجل في ماله وأولاده فقط فانه يكون وصيا في ذلك كله ، وفي تركه الموصي الذى أوصى الى هذا الوصي أيضا فكذلك نظر الوقف للمعنى السابق . أنفع الوسائل ص١٢٩ عن الخصاف . وانظر في مسألة الكتاب ، أحكام الوقف ص١٠٢-١٠٣ ، الفتاوى الهندية ٢/٤١٠ .

(٥) الفتاوى الهندية ٢/٤١٠ عن البحر .

(٦) (واحدة) : في أ ، ب ، د واحدة ، وفي جـ واحد ، والأول هو الصحيح ، وذلك لأنها عائدة على الأرض وهي مؤنث .

(٧) بخلاف ما لو أوصى الى رجل في الوقف ، وأوصى الى آخر في ولده ، أو أوصى الى رجل في وقف بعينه وأوصى الى آخر في وقف آخر بعينه كانا وصيين فيهما جميعا . الفتاوى الهندية ٢/٤٠٩ عن الذخيرة .

في أوقاف هلال قال : (كل واحد منهما وصي فيما أوصى اليه خاصة دون صاحبه أ.هـ. أحكام الوقف هلال ص١٠٣ .

(٨) (كل) : ساقطة من ب .

(٩) ووجه ذلك أن الوصاية خلافة ، وكان الواقف يملك الكلام في الوقفين مع كل ناظر لهما ، فكذلك خليفته فقد جعل وصي الواقف كالواقف . أنفع الوسائل ص١٢٩،١٣١ ، أحكام الوقف هلال ص١٠٤ ، مرجع حاشية ابن عابدين ٤/٤٢٣ .

(١٠) (وصيي) : في أ ، جـ ، د وصيي وفي ب وصي . والأول أصح .

(١١) وفي قاضيخان : ولو كان هذا الواقف جعل للوقف قيما ، فلما حضرته الوفاة أوصى الى رجل فان هذا الوصي لا يكون قيما ، على أوقافه يعني لا يكون متوليا . انظر فتاوى قاضيخان ٣/٢٩٦ . ٠٠٠٠=

ولو جعل الولاية (١) لأفضل أولاده (٢)، وكانوا في الفضل سواء يكون لأكبرهم (٣) سنا ذكرا كان أو أنثى (٤).

ولو قال : الأفضل فالأفضل (من) (٥) أولادي ، فأبى أفضلهم القبول ، أو مات يكون لمن يليه فيه ، وهكذا على الترتيب (٦) كذا ذكره الخصاف (٧).

وقال هلال : القياس أن يدخل القاضي بدله رجلا ما كان حيا ، فاذا مات صارت الولاية الى الذى يليه في الفضل (٨).

ولو كان الأفضل غير موضع اقام القاضي رجلا (يقوم) (٩) بأمر الوقف ما دام الأفضل

= فقد اطلق الكلام ، ولم يذكر الاستثناء الذى ذكره برهان الدين الطرابلسي ، صاحب الكتاب الذى نحن بصدد تحقيقه ، فكلامه على اطلاقه يخالف ما ذكر الطرابلسي ويخالف في ذكره هلال ، وما في الفتاوى الهندية ، رواية هلال والمحيط . أنظر أحكام الوقف - هلال ص١٠٤، الفتاوى الهندية ٢/٤٠٩-٤١٠.

(١) (الولاية) : في أ،جـ،د الولاية ، وفي ب ولاية وقفه .

(٢) تكون الولاية للواقف في حياته ثم من بعده تكون الى الأفضل فالأفضل كما نقلت كتب الأوقاف أنفع الوسائل ص١٣٠.

(٣) قياسا على التقديم في الصلاة فان تساووا في الفضل والقراءة يقدم أكبرهم سنا . أنفع الوسائل السابق .

(٤) أنظر انقروية ثم قال ، وفسر الأفضل في الذخيرة فقال : هو الأورع والأصلح ، والأهدى ، في أمور الوقف ، فاذا استووا فيها فالأعلم بأمور الوقف أولى اذا أمن خيانته . انظر انقرويه ٢١٧/١، البحر الرائق ٢٣٢/٥ ، أنفع الوسائل عن الذخيره عن الخصاف ص١٢٣ . وقد ذكر صاحب البحر أن الخصاف يفسر الصالح بمن كان مستورا ليس بمهتوك ، وليس بصاحب ريبة ، وكان مستقيم الطريقة سليم الناحية ، كامن الأذى ، قليل السوء ليس بمعاقر للنبيذ ، ولا ينادم عليه الرجال ، وليس بقذاف للمحصنات ، ولا معروفا بالكذب ، ثم قال : وكذا (أي بهذا المعنى) لو قال من أهل العفاف ، أو الفضل ، أو الخير فالكل سواء .

وقال ابن نجيم الظاهر أن الرشد صلاح المال ، وهو حسن التصرف . البحر الرائق ، ابن نجيم ٢٣٢/٥. وفي شرح كتاب الدر المختار قال : ولو شرط النظر للأرشد فالأرشد من أولاده فاستويا اشتركا به . نقل ذلك عن أبي السعود معللا بأن أفعل التفضيل ينتظم الواحد ، والمتعدد . شرح الدر المختار ١٧١/٢ .

(٥) (من) : ساقطة من جـ .

(٦) وهذا استحسان لأن اباء الأفضل بمنزلة موته ، الفتاوى الهندية ٤١١/٢. وهكذا ان فسق تكون الولاية لمن يليه . المرجع السابق .

(٧) أوقاف الخصاف ص٢٠٤.

(٨) وكذلك لو مات الباقي . انظر أحكام الوقف ، هلال ص١٠٨.

(٩) (يقوم) : مكررة في ب .

حيا [١]، فاذا مات ينتقل الى من (يليه) [٢] فيه ، فاذا صار أهلا بعد ذلك ترد الولاية اليه ، وهكذا (الحكم) [٣] لو لم يكن فيهم أحد (أهلا) [٤] لها ، فان القاضي يقيم أجنبيا الى أن يصير منهم أحد أهلا فترد اليه [٥].

ولو [٦] صار المفضول من أولاده أفضل (مما) [٧] كان أفضلهم تنتقل الولاية اليه لشرطه اياها لأفضلهم [٨] فينظر في كل وقت الى أفضلهم كالوقف على الأفقر فالأفقر من ولده ، فانه يعطي الأفقر منهم ، واذا صار غيره أفقر منه يعطي الثاني ، ويحرم الأول [٩].

ولو جعلها لاثنين من أولاده ، وكان فيهم ذكر ، (و) [١٠] أنثى صالحين للولاية (تشاركه) [١١] فيها لصدق الولد عليها أيضا بخلاف ما لو قال : لرجلين من أولادي ، فانه لا حق لها حينئذ .

ولو جعلها لرجل ثم عند وفاته قال : قد أوصيت الى فلان ، ورجعت عن كل وصية لي ، بطلت ولاية (المتولي) [١٢]، وصارت للوصي [١٣].

ولو قال : رجعت عما أوصيت به [١٤]،

---

(١) أحكام الوقف - هلال ص١٠٨.

(٢) (يليه) : في أ ، ب ، د يليه ،وفي جـ تنتقل والأول أصح .

(٣) (الحكم) : ساقطة من ب .

(٤) (أهلا) : ساقطة من جـ.

(٥) قال هلال : وانما المعنى في هذا كلما كان في ولده ونسله أحد هو موضع لولايتها ، كانت الولاية اليه ، وإذا لم يكن منهم أحد موضعا لولايتها صرفت عنهم ، حتى يكون فيهم من هو موضع لولايتها . أحكام الوقف - هلال ص١٠٩-١١٠ .

(٦) (ولو) : ساقطة من جـ.

(٧) (ممن) : في أ ، جـ مما ، وفي ب ، د ممن ، وهو الصحيح ، وذلك لأن الأول تستعمل للجماد .

(٨) الفتاوى الهندية ٢/٤١١.

(٩) وكذلك لو قال : على أن ولايتها الى الأفضل فالأفضل ممن يحضر البصرة فوليها من حضر البصرة ثم قدم بعد ذلك منهم من هو أفضل ترد اليه ولايتها ، وكذلك لو قال : يليها الأكبر فالأكبر منهم بعد أن يكون موضعا لولايتها فوليها أكبرهم ، وأفضلهم دينا ثم صار من هو أكبر سنا وأبين صلاحا ترد اليه ولايتها . أحكام الوقف هلال ص١٠٩.

(١٠) (و) : في أ ، ب ، د (و) ، وفي جـ (أو) والأول هو الصحيح .

(١١) (تشاركه) : في أ ، جـ ، د ، يشاركه ، وفي ب تشاركه وهو الصحيح .

(١٢) (المتولي) : في أ ، جـ ، د المتولي ، وفي ب المتوفى والأول هو الصحيح .

(١٣) أنظر أحكام الوقف هلال ص١٠٥.

(١٤) أورجع من غير تصريح بالرجوع كأن ولى قيما ، وكتب ذلك في كتاب الوقف ثم بعد ذلك ولى قيما آخر .
وقد ذكر صاحب أنفع الوسائل مسألة من هذا النوع وقعت في زمنهم وبين الرأي فيها مفصلا ...... ==

(ولم)[١] يـوص الـى أحد ينبغي للقاضي أن يولي عليه من يثق به لبطلان الوصيّة برجوعه[٢].

ولو جعلها للموقوف عليه[٣]، ولم يكن أهلا أخرجه القاضي ، وان كانت الغلة له وولّى عليه مأمونا ؛ لأن مرجع الوقف للمساكين ، وغير المأمون لا يؤمن (منه)[٤] عليه من (تخريب)[٥]، أو بيع فيمتنع وصوله اليهم[٦].

ولو (أوصى)[٧] الواقف الى جماعة ، وكان بعضهم غير مأمون بدّله القاضي بمأمون .

وان رأى اقامة واحد منهم مقامه ، فلا بأس به[٧]، وان مات واحد منهم عن غير وصي أقام القاضي مقامه رجلا ولو منهم[٨].

= لذا رأيت اثباتها للفائدة ونصها كما ذكرها : (وهذه المسألة وقعت في زمن قاضي القضاة شمس الدين بن عطاء الحنفي ... في نظر القرية البرانية بالشرف الأعلى الشامي كان الواقف لها عزالدين أيبك المعظمي شرط في كتاب تفويض بالنظر في القربة الى الشيخ شمس الدين الجوزى ، ورجع عن الأول الذى في كتاب الوقف ، وثبت هذا الكتاب على قاضي القضاة شمس الدين المشار اليه وحكم فيه بصحة التفويض مع العلم بالخلاف ، وسمى هذا الكتاب كتاب الرجوع ، واتصل الى يومنا هذا ، وخرج الوقف عن ذريته بمضي الكتاب المذكور ثم قال وهو حكم جيد . ثم أجاب عن اعتراض البعض لوجوب التفريق بين ما اذا حكم حاكم لا يرى صحة الرجوع من الواقف بالوقف وبين ما اذا لم يحكم به أحد لأن حكم الحاكم بالوقف يتضمن النظر وغيره ، وهو في موضع الخلاف فلا يسوغ للقاضي الحنفي أن يثبت الرجوع ، ويحكم به لما فيه من ابطال الأول . أجاب بقوله :ان الذى أثبت كتاب الوقف أولا اذا كان من رأيه ان الواقف لا يملك الرجوع ، ولا عزل الناظر الذى شرطه في كتاب وقفه لم يقصد هذا المعنى بحكمه ، وانما أثبت اقرار الواقف بالوقف لا غيره ، ألا ترى أن الرجوع لم يكن مذكورا وقت ثبوت الوقف ، ولا كان له وجود أصلا فالحكم ببطلانه لا يصح لأنه معدوم ،ولم يوجد بعد ، والحكم لا يكون الاّ على شيء معلوم لا على معدوم ، والحكم بالمعدوم باطل أ.هـ ، أنفع الوسائل ص١٢٥-١٢٦.

(١) (ولم) : في أ ، جـ ، د لم وفي ب (لولم) والأول أصح .

(٢) أحكام الوقف - هلال ،ص١٠٥.

(٣) **مسألة** : لو كان الموقوف عليه رجل معين ، هل يجوز ان يكون هو المتولي بغير اطلاق القاضي قيل يجوز ، وقيل لا يجوز ، والفتوى على عدم الجواز لأن حقه في أخذ الغلة ، لا التصرف في الوقف . جامع الفصولين ص١٢٨.

(٤) (منه) : ساقطة من أ ، ب ، موجودة في جـ ، د .

(٥) (تخريب) :في أ،ب ، د ، تخريب ، وفي جـ تجريب والأول أصح .

(٦) أحكام الوقف - هلال ص١٠٥.

(٧) (أوصى) : في أ ، جـ ، د أوصى ، وفي ب أصى والأول أصح .

(٨) أحكام الوقف ، هلال ص١٠٧.

ولو شرط الولاية بعد موت وصيه لزيد ، ثم لعمرو ، ثم لبكر هكذا وجب الترتيب [١] .

ولو جعلها لأولاده وفيهم صغير [٢] أدخل القاضي مكانه رجلا أجنبيا [٣] ، أو واحدا منهم كبيرا .

ولو أوصى الى صبي [٤] تبطل في القياس مطلقا ، وفي الاستحسان هي باطلة ما دام صغيرا [٥] فاذا كبر تكون الولاية له [٦] .

وحكم من لم يخلق من ولده ، ونسله في الولاية كحكم الصغير قياسا واستحسانا .

---

(١) وهو شرط جائز لما روى أن سيدنا علي رضي الله عنه شرط ولاية وقفه لابنه الحسن ثم من بعده: للحسين . الفتاوى الهندية ٤١٠/٢ . ولكن لومات زيد ، وأوصى الى رجل - في مرض موته - لا تكون الولاية لهذا الرجل ، وانما هي لعمرو . المرجع السابق ص٤١١ . أحكام الوقف - هلال ص١١١ ، وحاشية ابن عابدين ٤٢٧/٤ .

(٢) لا تصح تولية الصغير ان كان من قبل القاضي ، الاّ أن يكون مميزا . محاضرات في الوقف . أبو زهرة ص٣٧١ .

(٣) ويشترط حضرة الصبي عند تنصيب الوصي . جامع الفصولين ص١٣٥ . الفتاوى الهندية ص٤١٠ .

(٤) وفي الاشباه ويصلح الصبي وصيا وناظرا . انظر الاشباه ص٣٠٧ .
وقد علق ابن عابدين على كلام ابن نجيم هذا بقوله : (وأما ما في الأشباه في أحكام الصبيان ثم نقل عبارته السابقة ثم قال : ففيه أنه لم يذكر في المنظومة - أي منظومة ابن وهبان التي نقل عنها صاحب الأشباه - قوله وناظرا ثم رأيت شارح الاشباه نبه على ذلك أيضا . حاشية ابن عابدين ٣٨١/٤ .

(٥) وهذا يخالف ما نقله صاحب حاشية ابن عابدين عن الاستروشني صاحب أحكام الصغار بقوله : إذا فوّض التولية الى صبي يجوز إذا كان أهلا للحفظ ، وتكون له الولاية في التصرف ، كما أن القاضي يُملك الصبي ، وان كان الولي لا يأذن ، ثم وفق صاحب الحاشية بينهما بقوله : يحمل ما في الاسعاف وغيره - أي وغيره ممن يبطل تولية الصبي - على غير الأهل للحفظ بأن كان لا يقدر على التصرف ، أما القادر عليه فتكون توليته من القاضي إذنا له في التصرف ، وللقاضي ان يأذن للصغير ، وان لم يأذن له وليّه . حاشية ابن عابدين ٣٨١/٤ .
أقول : قد لا يكون بينهما خلافا من الأصل ، وذلك بأن الطرابلسي قد فصّل بين حالين : القياس بالبطلان حال الصغير ، فهو لا يلي هذا الوقف ما دام صغيرا ، ولكن تصح استحسانا ولكنها تكون موقوفة أي لا يتصرف في صغره فان كبر باشرها .
أما الاستروشني ، فقد يكون ذكر حال الاستحسان مباشرة وترك القياس .

(٦) فاذا بلغ لم يكن له أن يخرج الوصّي الاّ بأمر القاضي . الفتاوى الهندية ٤١١/٢ .
وبناء على هذه المسألة يكون من شروط الصحة في الولي البلوغ والعقل ، وذلك لاشتراط الكفاية في الناظر وقدرته على التصرف فيما هو ناظر عليه ، والكفاية تتطلب البلوغ ، والعقل ، ولأن الصبي والمجنون ممنوعين من التصرف بأموالهما ، فأموال الغير من باب أولى . انظر الوصايا والوقف ، الزحيلي ص٢٣٢ ، محاضرات في الوقف ص١٦٣ ، حاشية ابن عابدين ٣٨١/٤، أحكام الوقف - هلال ص١٠٨، ١١٠ ، انقروية ٢١٧/١ . أنفع الوسائل ص١٣٠ .

=...

ولو كان ولده عبدا يجوز قياسا ، واستحسانا لأهليته في ذاته بدليل أن تصرفه الموقوف لحق المولى ينفذ عليه بعد العتق ، لزوال المانع بخلاف الصبي [(١)].

والذمي في الحكم كالعبد [(٢)].

فلو (أخرجهما) [(٣)] القاضي ، ثم أعتق العبد ، وأسلم الذمي لا تعود الولاية اليهما [(٤)].

ولو جعل الولاية لغائب أقام القاضي مقامه رجلا الى أن يقدم فاذا قدم ترد اليه [(٤)].

ولو قال ولاية هذا الوقف الى عبد الله حتى يقدم زيد ، فاذا قدم ، فهو وصي ، كان زيد وصيا وحده عند قدومه (وقال) [(٥)] بعضهم اذا قدم زيد كان شريكا لعبد الله في الولاية [(٦)] ، الا أن يقول : اذا قدم زيد فالولاية اليه دون عبد الله ، قال هلال [(٧)] : وهذا القول

= وقد انتقد ابن عابدين ما شاع في زمانهم من تولية الصغار الذين لا يعقلون واعتبر ذلك خطأ محضا ، خاصة اذا شرط الواقف النظر للأفضل فالأفضل ، أو للأرشد فالأرشد فتولية الصغير مع هذا الشرط تكون مخالفة صريحة لشرطه ، لأن الصغير غير العاقل لا يكون الأفضل ولا الأرشد . انظر حاشية ابن عابدين ٣٨١/٤.

(١) وقد سئل هلال لما فرقت بين الصبي والعبد ، وأنت تخرجهما جميعا ، فقال : ألا ترى أن العبد لو أنفذ جوزت انفاذه ، ولو أن الصبي أنفذ لم أجز انفاذه ، ألا ترى أن فعل العبد يجوز عليه في الرق ، وما كان منه لا يجوز في الرق جاز بعد العتق ، وفعل الصبي لا يجوز عليه في الصغر ولا في الكبر فهما مفترقان . أهـ. أحكام هلال ص ١١٠.

(٢) وهذا يدل على أن تولية الذمي صحيحة ، فلا تشترط الحرية ولا الاسلام لصحة الولاية ، ولكن ينبغي أن يخص الذمي بوقف الذمي، لأن تولية الذمي على المسلمين لا تجوز ، ولا يتبع شرط الواقف فيها ، فيشترط الاسلام في الناظر إن كان الموقوف عليه مسلما ، أو كانت الجهة كمسجد ونحوه . انظر انقرويه ٢١٧/١ الحاشية البحر الرائق ٢٢٦/٥ ، الفتاوى الهندية ٤٠٨/٢، حاشية ابن عابدين ٣٨١/٤ ، الوصايا والأوقاف ، الزحيلي ص ٢٣٢ .
ولكن هذا التفريق لم يظهر عند الطرابلسي - صاحب المخطوط . وانما أطلق جواز ذلك وتعليل جواز تولية الذمي ، أن المقصود من التولية هي رعاية الوقف ، وحفظه ، وتوزيع غلته الى مستحقيه، وهذه تتطلب الأمانة ، والقدرة على التصرف ، وربما تتوفر هذه الأمور في الذمي كما هي في المسلم. أحكام الوقف الكبيسي ص ١٨٠.

* والذمي لا يشبه الصبي في القياس . احكام الوقف - هلال ص ١١٠.

(٣) أخرجهما : في أ ، ب ، د أخرجهما وفي جـ (احرمهما) والأول هو الصحيح .

(٤) أحكام الوقف - هلال ص ١١١ ، الفتاوى الهندية ٤٠٨/٢ نقلا عن الحاوى .

(٥) (وقال) : ساقطة من جـ .

(٦) عند أبي حنيفة . البحر الرائق ٢٣٢/٥.

(٧) ومعه أبو يوسف ، قالا : الولاية تنتقل الى القادم وتزول عن الحاضر . الفتاوى الهندية ٤١١/٢.

عندنا ليس (بشيء)[١].

والقول عندنا : القول الأول[٢].

ولو جعلها لزيد ما دام في البصرة[٣] كانت له ما دام مقيما فيها .

وكذلك لو جعلها لامرأته ما لم تتزوج (فانها)[٤] اذا تزوجت تسقط ولايتها ، وان لم ينص على سقوطها كما لو قال : صدقتي لفلان ما كان فقيرا ، فانه اذا استغنى لا يعطى شيئا لفوت ما على الاستحقاق عليه[٥].

ولو (مات)[٦] قيم المسجد فأقام أهله قيما مكانه بغير اذن القاضي ، لا يصير قيما في الأصح[٧]، ولكن لا يضمن ما اتفق في عمارته[٨] من الغلة ، ان كان هو الذى أجر الوقف ؛ لأنه اذا لم تصح (التولية)[٩] يصير غاصبا[١٠]، والغاصب اذا أجر المغصوب تكون الأجرة له[١١]، ذكره قاضي خان[١٢]، بخلاف تولية الموقوف عليهم قيما اذا مات قيمهم (فانها صحيحة)[١٣]، وان (لم)[١٤] يستطلعوا

---

(١) (بشيء) : في ب ج ، د ، بشيء ، وفي أ (شيء) والأول أصح .

(٢) أنظر أوقاف هلال ص١١١ .

(٣) البصرة بضم الباء وفتحها ، هي المدينة المشهورة بالعراق ويصفها الجغرافيون بالعظمى تمييزا لها عن البصرة التي في المغرب ، بنيت في خلافة عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - سنة أربع عشرة ، وهي في مستو من الأرض لا جبال فيها . معجم البلدان - الحموى ١/٤٣٠-٤٣٥، الروض المعطار - الحميرى ص١٠٥-١٠٨ .

(٤) (فانها) : في أ، ج، د فانها ، وفي ب فانه والأول هو الصحيح .

(٥) وهو الفقر ، أحكام الوقف - هلال ص١١١ ، الفتاوى الهندية ٢/٤١١ .

(٦) (مات) : ساقطة من ج .

(٧) وذلك لأن نصب القيم للقاضي . شرح فتح القدير ٥/٤٥٠ ، وفي البحر الرائق ذكر أنه يصير قيما على الرأيين ولكن الخلاف في أفضلية الرفع الى القاضي أو عدمه ، البحر الرائق ٥/٢٣٣ .

(٨) أي وان قام على ذلك مدة ، وكان انفاقه على المسجد بالمعروف . انظر انقرويه ١/٢١٧،الاختيار ٣/٤٤ ، الفتاوى الهندية ٢/٤١٣، جامع الفصولين ص١٣٥ .

(٩) (التولية) : في أ، ب ، د التولية ،وفي ج تولية والأول أصح .

(١٠) الغصب لغة هو الأخذ ظلما . القاموس المحيط فصل الغين باب الباء ١/١١١ ، وشرعا : أخذ مال متقوم محترم مملوك للغير بطريق التعدى . الاختيار٣/٥٨ .

(١١) ويكون الانفاق من ماله . الفتاوى البزازية ٣/٢٥٤ ، وفي شرح فتح القدير المفتى به تضمين غاصب الأوقاف شرح فتح القدير ٥/٤٥٠ .

(١٢) قاضيخان ٣/٢٩٦ .

(١٣) (فانها صحيحة) : ساقطة من ج .

(١٤) (لم) : ساقطة من ج .

رأى القاضي . اذا كانوا يحصون ، وكان القيم من أهل الصّلاح (١) .

ولو أقام قاضي بلدة قيّما على وقف ، وأقام قاضي بلدة (أخرى) (٢) قيما آخر عليه . هل يجوز لكل واحد منهما الانفراد بالتصرف ؟

قال الشيخ اسماعيل الزاهد (٥) : ينبغي أن يجوز تصرف كل واحد منهما بمفرده لتفويض كل منهما الأمر كملا (٦) الى من اقامه .

ولو اراد احدهما ان (يعزل) (٧) من اقامه الآخر ، (فان) (٨) رأى المصلحة في عزله كان له ذلك ، والاّ فلا (٩) .

---

(١) واختار الطرسوسي عدم صحته بدون استطلاع رأى القاضي وكذلك ابن قاضي سماونة وقال : وهذا على ظاهر الرواية ، والصدر الشهيد اختار عدم جواز التنصيب بدون استطلاع رأى القاضي في المسألتين السابقتين ، وأما صاحب الفتاوى البزازية فقد اختار الجواز . انظر في ذلك :أنفع الوسائل ص١٢٣ ، جامع الفصولين ص١٣٥ ، الفتاوى البزازية ٣/٢٥٢ـ٢٥٤ ، وعلل ذلك المجيزون بأن الحق لهم فيجوز لهم ذلك . الاختيار ٣/٤٤ ، قاضيخان ٣/٢٩٦ .
وقد نصت كتب الفقه على أن المتقدمين من مشايخ الحنفية قالوا : بأن الأولى أن يرفع الأمر الى القاضي وهو ما رجحه أيضا قاضي خان ٣/٢٩٦ ،وقال المتأخرون الأولى أن لا يرفعوا الى حكام الزمان لظهور الأطماع الفاسدة من القضاة في أموال الأوقاف ، وهذا ما قاله شيخ الاسلام أبي الحسن وظهير الدين ،كما نقله عنهما صاحب الفتاوى الهندية . انظر السابق ٢/٤١٢ . وقالوا : بأن الأصح ان نصب المتولي لا يجوز الاّ للقاضي فلا بد من القضاة ، ولا يشترط حضرة الموقوف عليهم، بخلاف نصب الوصي للصبي . انظر حاشية ابن عابدين ٤/٤٢٢ ، بالاضافة للمراجع السابقة .
والذى يظهر لي ـ برأيي المتواضع ـ أن رأى المتأخرين أدق ، وأكثر حيطة للوقف ؛ وذلك لأن القاضي أبعد نظرا ، وأعرف بمصلحة الوقف من أهل المسجد ، ومهما كان الطمع في القضاة فلن يكون عاما في جميع القضاة بظهوره عند بعضهم ، وأيضا يحتمل أن ينصب الأهل قيما لا تتوفر فيه الشروط المطلوبة ، والتي غالبا ما يكون القاضي على دراية تامة بها . والله أعلم بالصواب .

(٢) (أخرى) : في ب ، د ولكنها ساقطة من الأصل ومن جـ.

(٣) (يجوز) : ساقطة من جـ.

(٤) (واحد) : ساقطة من جـ.

(٥) هو اسماعيل بن الحسن بن علي ، أبو محمد الفقيه الزاهد ، وقد كان اماما في الفروع والأصول . أخذ عن أبي بكر محمد بن الفضل . توفي في شعبان سنة اثنان وأربعمائة (٤٠٢) للهجرة . انظر الفوائد البهية ص٣٧ .

(٦) (كملا) : ساقطة من جـ.

(٧) (يعزل) : في جـ ، د يعزل ، وفي أ،ب (يفرد) والأول هو الصحيح .

(٨) (فان) : في أ،ب فان ، وفي جـ ، د (قال ان) والأول هو الصحيح .

(٩) ذكر ابن نجيم نص المسألة ، ثم قال ، وقيل ان للقاضي عزل منصوب قاض آخر بغير خيانة،......=

وان كان للوقف متول ، ومشرف [١] ، لا يتصرف في الغلة الآ المتولي ، لأن المشرف مامـور بحفظ [٢] المال لا غير [٣] - والله (تعالى) [٤] أعلم ٠

= واذا رأى المصلحة ٠ انظر البحر الرائق ٥/٢٤١ ، الفتاوى الهندية ٢/٤١٣ ، قاضيخان ٣/٣٠٨٠

(١) أي المشرف على القيم ٠ انقروية ١/٢١٧٠

(٢) قد يكون حفظ مال الوقف ، وقد يكون يقصد بالحفظ أي مشارفته للمتولي عند التصرف حتى لا يفعـل ما يضر بالوقف ، وبناء عليه لا يجوز للمتولي التصرف بدون اذن المشرف قياسا على المشرف علـى الوصي ٠ حاشية ابن عابدين ٤/٤٥٨٠

(٣) وليس له التصرف بمال الوقف ، وفي البحر عن الخصاف ، والقيم من فوض اليه الحفظ دون التصرف ٠ البحر الرائق ٥/٢٤٣ ٠

ولكن هذا يختلف بحسب العرف فان تعورف على تصرف المشرف مع المتولي اعتبر ذلك ، حاشيـة ابن عابدين ٤/٤٥٨٠

وقد وضح ابن نجيم عمل كل منهم بشكل عام ، فقال : فان قلت اذا شرط الواقف ناظرا ، وجابيا وصيرفيـا فما عمل كل منهم ، قال : قلت الأمر والنهي والتدبير والعقود ، وقبض المال ، وظيفة الناظر ، وجمـع المال من المستأجرين هلاليا وخراجيا وظيفة الجابي ، ونقد المال وظيفة الصيرفي ٠ انظـر البحر ٥/٢٤٤ ٠ وانظر في مسألة الكتاب فتاوى قاضيخان ٣/٢٩٧ ٠ فتح القدير ٥/٤٥٠٠

(٤) (تعالى) : ساقطة من أ ، ب ، موجودة في جـ ، د ٠

فصـــل فيمـــا
(يجعـــل للمتولـــي من غلـة الوقـــف) (١)

****

يجوز ان يجعل الواقف للمتولي على وقفه في كل سنة مالا معلوما لقيامه بأمره (٢).

والأصل في ذلك ما فعله عمر بن الخطاب - رضي الله (تعالى) (٣) عنه - حيث قال لوالي هـــذه الصدقة أن يأكل منها غير متأثل مالا (٤)، (وما) (٥) فعله علي بن أبي طالب - (رضي الله عنه) (٦) حيث

---

(١) العنوان غير واضح في جـ .

(٢) وذلك من غلة الوقف . وهي أول ما يبدأ به مع العمارة وان لم يشترطها الواقف . أنفع الوسائـــل عن الخصاف ص١٢٣ ، البحر الرائق ٥/٢٣٥.

(٣) (تعالى) : ساقطة من جـ.

(٤) ونص الأثر كما ترويه كتب الحديث : عن نافع عن ابن عمر - رضي الله عنهما - أن عمر بن الخطاب أصاب أرضا بخيبر فأتي النبي صلى الله عليه وسلم يستأمره فيها : فقال يا رسول الله اني أحبســـت أرضا بخيبر لم أصب مالاقط أنفس عندى منه فما تأمر به ، قال : ان شِئْتَ حَبَسْتَ أَصْلَهَا وَتَصَدَّقْـــتَ بها ، قالَ فتصَدَّقَ بها عُمَر أَنَّهُ لا يُباعُ ، ولا يُوهَبُ ، ولا يُوَرَّثُ : وتصَدَّق بها في الفُقراء وفي القُرْبَى وفي الرِّقابِ ، وفي سَبِيلِ اللَّهِ ، وابْنِ السَّبِيلِ والضَّيفِ لا جُناحَ على مَنْ وَلِيَهَا أَنْ يأكُلَ منها بالمَعْرُوف وَيُطْعِمَ غير مُمَوِّل ، قَالَ فَحَدَّثْتُ به ابن سِيرِين فقال : غيرَ مُتَأَثِّلٍ مالاً . انظر البخارى مع شـــرح فتح البارى باب الشروط في الوقف كتاب الوقف رقم الباب ٢٩، جـ٥، ص ٢٧٢-٢٧٣.

وأيضا في باب ما للوصي أن يعمل في مال اليتيم وفي باب نفقة القيم للوقف منه بقدر عمالتـــه جـ٥ ، ص ٣٠٢ ، ٣١٣ .

والتأثـل : لغة : من أكل تأثل أثولا ، وتأثّل تأصّل ، وأثّل ماله تأثيلا زكاه وأجّله والرجل كثـــر ماله ، وتأثّل عظم ، والمال اكتسبه .

وشرعا : التأثل هو اتخاذ أصل المال حتى كأنه عنده قديم ، وأثله كل شيء أصله . انظر في ذلـــك القاموس المحيط فصل الهمزة باب اللام ٣/٣٢٧ . وفي المعنى الشرعي انظر: نيل الأوطار الشوكاني ٦/١٢٩.

والتمـوّل : لغة : من تموّل واستمال كثر ماله ، وموّله غيره ورجل مال ، وقيل ، وموّل كثير ، وهـــم مآلة . انظر القاموس المحيط فصل الميم باب اللام ٤/٥٢.

وشرعا : غير متمول أى غير متخذ منها مالا أي ملكا . وفي المبسوط غير متمول منه يعني يكتفـــي بما يأكل ولا يكتسب به المال بالبيع والاقراض وغيره ، وفي السنن الكبرى - للبيهقي (ولا جناح على من وليها ان يأكل بالمعروف . انظر سنن البيهقي ٦/١٥٩، وكلها بنفس المعنى . انظر المبسوط ١٢/٣١ ونيل الأوطار السابق .

(٥) (وما) : غير واضحة في جـ.

(٦) (رضي الله عنه) : ساقطة من أ ، ب ، جـ . لم أقف على نص هذا الامر كما في صدقة عمر - رضي الله عنه - وانما ذكرته كتب الفقه .

جعل نفقة العبيد الذين وقفهم مع صدقته ، ليقوموا بعمارتها من الغلة [١] ، وهو بمنزلة الاجير في الوقف ·

ألا ترى أنه يجوز له أن يستأجر (اجراء) [٢] لما يحتاج اليه (الوقف) [٣] من العمارة ، وعليه عمل الناس [٤].

---

(١) ولكن هؤلاء العبيد ليسوا متولين على الوقف وانما هم وقف تبعا للأرض ·
وقد نفى السرخسي في مبسوطه ذلك فقال : (وقد روى عن علي ـ رضي الله عنه ـ أنه وقف كما فعل عمر رضي الله عنه ، ولكنه لم يستثن للوالي شيئا ، ثم قال وفيه دليل على أن كل ذلك واسع ان استثنى للوالي أن يأكل بالمعروف كما فعله عمر ـ رضي الله عنه ـ ، وهو الصواب وإن لم يستثن ذلك كما فعله علي رضي الله عنه فهو صواب أيضا · المبسوط ٣١/١٢ ·

(٢) (اجراء) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ أجيرا والأول أصح لأنها لو قيدت بالمفرد لتوهم البعض أنه لا يجوز أكثر من ذلك ، وأما الجمع فيشعر بجواز استئجار العدد الذى يحتاج اليه الوقف ·
والأجير من الأجرة : وهوالجزاء على العمل ، وهو من يعمل لغيره ، مقابل أمر معين · القاموس المحيط فصل الهمزة باب الراء ٣٦٣/١ ·

(٣) (الوقف) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ الواقف والأول هو الصحيح؛لأن الذى يحتاج الى العمارة هو الوقف وليس الواقف ·

(٤) أي لجريان العرف منذ عهد الصحابة رضوان الله عليهم الى يومنا هذا باعطاء الناظر على الوقف جزءا من الغلة مقابل قيامه بالوقف · أحكام الوقف الكبيسي ص٢١٤ ·
وهنالك دليل من السنة على ذلك : فقد روى أبو هريرة ـ رضي الله عنه ـ أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : (لاَ يَقْسِمُ وَرَثَتِي دِينَاراً ولاَ دِرْهماً ما تَرَكْتُ بَعْدَ نَفَقَةِ نِسَائي ، وَمُؤْنَة عامِلِي فَهُوَ صَدَقَةٌ) انظر البخارى مع شرح فتح البارى ٣١٣/٥ ·
وقد استدل ابن حجر من هذا الحديث على مشروعية أجرة العامل فقال : (وهو دال على مشروعية أجرة العامل على الوقف ، والمراد بالعامل في هذا الحديث القيم على الأرض ، والأجير ونحوهما ، أو الخليفة بعد النبي صلى الله عليه وسلم · فتح البارى السابق ·
تنبيه : وقد يعترض البعض فيقول لم يترك الرسول صلى الله عليه وسلم شيئا حتى يوصي أن لا يقتسمه الورثة بدليل قول عائشة ـ رضي الله عنها ـ وغيرها أنه صلى الله عليه وسلم لم يترك مالا يورث عنه · فكيف يُزال هذا التعارض الظاهرى ؟
أجاب عن ذلك ابن حجر بان الميم في (لا يقتسم) تسكن على النهي ، وتضم على النفي ، وهو الأشهر ، وتوجيه رواية النهي أنه لم يقطع بأنه لا يخلف شيئا بل كان ذلك محتملا فنهاهم عن قسمة ما يخلف إن أتفق أنه خلف · وقوله صلى الله عليه وسلم ورثتي سماهم ورثة باعتبار أنهم كذلك بالقوة ، لكن منعهم من الميراث قوله صلى الله عليه وسلم : (نَحنُ مَعاشِرُ الأنبياء ، لا نُورَث ما تَركناهُ صَدَقَة) · انظر فتح البارى السابق ·
وأما دليل جواز جعل شيء من غلة الوقف للمتولي من المعقول : وذلك أنها أجرة له لما بذله من جهد في نفسه ، وتفريط في وقته ؛ لإدارة الوقف ذلك الجهد منه الذى لو بذله في ادارة أمواله لأدرّ عليه الربح الوفير ·

كما ان للامام فعل ذلك في بيت المال ، ولوصي اليتيم من مال اليتيم اذا عمل له ········=

وليس له حد معين (١)، وانما هو على ما تعارفه الناس من الجعل عند عقدة الوقف ليقوم بمصالحه من عمارة، واستغلال، وبيع غلات، وصرف ما اجتمع عنده (فيما) (٢) شرطه الواقف (٣).

ولا يكلف من العمل بنفسه الا مثل ما يفعله أمثاله، ولا ينبغي له أن يقصر عنه ٠

(وأما) (٤) ما تفعله الأجراء، والوكلاء فليس ذلك بواجب عليه حتى لو جعل (الولاية) (٥) الى امرأة، وجعل لها أجرا معلوما لا تكلف الا مثل ما تفعله النساء (٦) عرفا (٧).

= لقوله تعالى (وابتلوا اليتامى حتى إذا بلغوا النكاح فإن آنستم منهم رشدا فادفعوا إليهم أموالهم ولا تأكلوها إسرافا وبدارا أن يكبروا ومن كان غنيا فليستعفف ومن كان فقيرا فليأكل بالمعروف فإذا دفعتم إليهم أموالهم فأشهدوا عليهم وكفى بالله حسيبا) النساء آية ٦ ٠
ولكن ليس له ان يؤكل غيره، ممن لا تجب نفقتهم عليه، الا اذا شرط ذلك الواقف، كما اشترط عمر أن يؤكل صديقا غير متمول ٠ الأثر الذى سبق تخريجه ٠ وانظر في ذلك المبسوط ٣١/١٢، أحكام الوقف، الكبيسي ص١٨٧ ٠
مسألة: اذا لم يقبل أحد من اقارب الواقف الولاية الا برزق وقبل رجل من غيرهم بغير رزق ٠ نظر الواقف الى الأصلح وعينه ٠ حاشية ابن عابدين ٤٢٥/٤ ٠

(١) أي لا يجد القيام الذى يستحقه به هذا الرجل ما جعله له الواقف من غلة هذه الصدقة ٠ انظر أنفع الوسائل عن الخصاف ص١٢٣، ١٣١، الفتاوى الهندية عن الحاوى ص٤٢٥٠

(٢) (فيما): في أ، ب، د، وفي جـ (في ما) والأول أصح؛ لاشتهار كتابتها بهذه الصورة في كتب اللغة ٠

(٣) انظر أنفع الوسائل عن الخصاف ص١٢٣، ١٣١ ٠

(٤) (وأما): في أ، ب، د، وفي جـ فأما ٠ والأول أصح ٠

(٥) (الولاية): في جـ، د، وفي أ، ب الولاية عليه ٠ والأول أصح وذلك؛ لركاكة اللغة في الثاني ٠

(٦) وقد سبق أن قلنا أن الذكورة ليست بشرط في الولاية فتجوز تولية الأنثى ٠ انظر مبحث الولاية

(٧) نص المسألة ذكره صاحب البحر الرائق عن الخصاف انظر البحر الرائق ٢٤٣/٥، ٢٤٢٠
ويصرف الأجر من مال الوقف للعملة بأيديهم ٠ فتح القدير ٤٥١/٥ ٠
وقد ذكر الكبيسي في أوقافه عن الخصاف أن الأجر يختلف باختلاف الأزمنة والأمكنة كما أنها تختلف باختلاف حال الناظر، وتقدير الواقف، كما أنها قد تكون معينة كمبلغ من النقود كالعشرين أو الثلاثين أو تكون معينة بالنسبة مضافة الى الريع كالعشر أو الثمن من الغلة كما أنه قد يستحقها في كل شهر او في كل سنة ٠ وذلك كله راجع الى شرط الواقف، فهو الذى يحدد ذلك، والا يحدده العرف الجارى ٠ أحكام الوقف، الكبيسي، ص٢١٣، محاضرات في الوقف أبو زهرة ص٣٣٤، وانظر الفتاوى الهندية عن المحيط ٤٢٥/٢ ٠
تنبيه: وما يعطى للناظر له شبه الأجرة، وشبه الصلة، وشبه الصدقة، فيعطى كل شبه ما يناسبه فاعتبر شبه الأجرة باعتبار زمن المباشرة، وما يقابله من المعلوم، والحل للأغنياء، وشبه الصلة باعتبار أنه اذا قبض المستحق المعلوم ثم مات، أو عزل، فانه لا يسترد منه حصة ما بقي من السنة وشبه الصدقة لتصحيح أصل الوقف كأنه لا يصح على الاغنياء ابتداء ٠ الاشباه، ص٢٠١ ٠

ولو نازع أهل الوقف القيم ، وقالوا للحاكم أن الواقف انما جعل له هذا في مقابلة العمل وهو لا يعمل شيئا لا يكلفه الحاكم من العمل مالا يفعله (الولاة) (١) .

ولو حل به آفة (٢) يمكنه معها الأمر ، والنهي ، والأخذ (والاعطاء) (٣) فله الاجر (٤) ، والاّ فلا أجر له (٥) .

---

(١) (الولاة) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ الولاية والأول هو الصحيح لأن المعنى لا يستقيم الاّ بذلك . وانظر في المسألة الفتاوى الهندية عن البحر ٤٢٥/٢ . والبحر عن الخصاف ٢٤٤/٥ .

(٢) الآفة ، وتجمع على آفات : وهي عرض يفسد ما أصابه ، ومنها الآفة السماوية ، والتي لا بد للآدمي منها كالدود يفسد الزرع معجم الفقهاء ص ٣٦١ .
وهي مثل الخرس ، والعمى ، وذهاب العقل والفالج ونحوها . هكذا نص الفقهاء في بيانها أنفع الوسائل ص ١٢٤، ١٣٢ ، ولكنني لا أرى أنه من المناسب وضع ذهاب العقل مع باقي الآفات ، وذلك لأن ذهاب العقل لا يمكن معه الأمر والنهي .

(٣) (الإعطاء) : في د وفي أ ، ب ، جـ العطاء والأول هو الأصح .

(٤) أي ان استطاع أن يشير برأيه في كل ما يحدث ، وما يعرض للوقف من الأمور ، وذلك لأن الادارة ما هي الاّ حُسْنُ تدبير ورأي ، ونظر ، والعجز الحسي لا يمنع من هذه الأمور فيستحق الأجر ما دام يستفاد من رأيه . انظر محاضرات في الوقف ـ أبو زهرة ص ٣٣٤ .

(٥) ونص المسألة نقله الطرسوسي عن الخصاف ثم علق على ذلك قائلا : (فقد جعل الجواب ـ أي الخصاف ـ فيه على التفصيل ، وهو أنه ان أمكنه الأمر والنهي الى آخره فالأجر له قائم ، وان كان لا يمكنه شيء من ذلك فلا أجر له ، فالمدرس اذا مرض ، أو الفقيه ، أو أحد من أرباب الوظائف بالمدرسة ، فانه على ما قال الخصاف ان كان يمكنه أن يباشر ذلك استحق ، وان كان لا يمكنه فلا يكون له شيء من المعلوم ، وما جعل هذه العوارض عذرا في عدم منعه من معلوم المقرر له بل أدار الحكم في المعلوم على نفس المباشرة ، فان وجدت استحق المعلوم ، وان لم توجد فلا يكون له معلوم وهذا هو الفقه ا . هـ كلام الطرسوسي . أنفع الوسائل ص ١٣٢ . وهذا كما قال ابن عابدين نقلا عن القنية أن الامام اذا ذهب لزيارة أقربائه أسبوعا أو نحوه أو لمصيبة أو لاستراحة لا بأس به ومثله عفو في العادة والشرع وذلك لأن القليل مسامح به ومغتفر أ . هـ . حاشية ابن عابدين ٤١٩/٤ ثم أكمل الطرسوسي تعليقا على كلام الخصاف فقال : (واستخرجنا أيضا من هذا البحث والتقرير جواب مسألة أخرى : وهي أن الاستنابة لا تجوز ، سواء كانت لعذر ، أو لغير عذر ، فان الخصاف لم يجعل له أن يستنيب مع قيام الأعذار التي ذكرها ، ولو كانت الاستنابة تجوز لقال ويجعل له من يقوم مقامه الى أن يزول عذره ، وهذا أيضا ظاهر الدليل ـ ثم قال ـ : وهو فقه حسن أ . هـ) وقد علق صاحب الفتاوى الأنقروية بعد نقله لكلام الخصاف وتعليق الطرسوسي عليه قال : (وقد قدمنا عن ابن وهبان أنه إذا سافر للحج ، أو صلة الرحم لا يعزل ولا يستحق المعلوم مع أنهما فرضان عليه ، وإلاّ ما ذكره في القنية استخلف الامام خليفة في المسجد ليؤمّ فيه زمان غيبته لا يستحق الخليفة من أوقاف الامامة شيئا ان كان الامام أمّ أكثر السنة ، ثم قال وحاصله ان النائب لا يستحق من الوقف شيئا ؛ لأن الاستحقاق بالتقرير ، ولم يوجد ويستحق الأصيل الكل ان عمل اكثر السنة .

.... =

ولو طعن أهل الوقف في امانته لا يخرجه الحاكم [(١)] الّا بخيانه ظاهرة بينة [(٢)].

وان رأى أن يدخل معه رجلا آخر فعل [(٣)]، ومعلومه باق له ٠

وان رأى ان يجعل لمن أدخله معه حصّة من معلومه فلا بأس ٠

وان رآه ضيقا فجعل لمن أدخله من غلة الوقف قدرا معينا ، جاز ، وينبغي له أن يقتصد فيما يجعل له من الغلة [(٤)].

ولو جعل الواقف للقائم بوقفه أكثر من أجر مثله [(٥)]

= ويستنبط من كلام صاحب الاسعاف هذا ايضا المنقول عن الخصاف جواب لمسألة وهي : ان المدرس أو الفقيه ، أو المعيد ، أو الامام أو من كان مباشرا شيئا من وظائف المدارس اذا مرض أو حج أو حصل له ما يسميه الناس عذرا شرعيا لا يحرم مرسومه المعين له بل يصرف اليه ولا تكتب له غيبة ٠ أنظر أنفع الوسائل ص ١٣١ ٠ وانظر الفتاوى الانقروية ٢٣٠/١٠

(١) قيد الأمر بالحاكم ، أو القاضي ، لأن الواقف له عزله ، ولو بلا جنحة بخلافهما - كما مر سابقا - أنظر حاشية ابن عابدين ٤٣٨/٤ ٠

(٢) فليس للقاضي عزل الناظر بمجرد شكاية المستحقين حتى يثبتوا عليه خيانة ، وإن فعل لا ينعزل إن كان منصوب الواقف ٠ فاذا جاء في ذلك ما يصحح قولهم واستحق اخراج الوقف من يده قطع عنه ما أجرى له الواقف ٠ انظر أنفع الوسائل ص ١٢٤ ، فتح القدير ٤٥١/٥، شرح كتاب الدر المختار ١٦٨/٢ ٠ الاشباه ص١٩٥ ٠ حاشية ابن عابدين ٤٣٨/٤٠

(٣) ففي أنفع الوسائل : (أفادنا هذا حكما ، وهو أنه بمجرد الطعن يسوغ للحاكم أن يدخل معه غيره إذا رآه من غير ثبوت ذلك عليه عنده ، ولا يجوز العزل بمجرده من غير بيان خيانة ظاهرة ، ففي الادخال يكفي مجرد الطعن بلا ثبوت ، وفي العزل والاخراج لا بد من الثبوت لما يوجب ذلك من ظهور الخيانة ، أنفع الوسائل ص١٣٢٠

مسألة : ولو ضم القاضي للقيم ثقة أي ناظر حسبة هل للأصيل أن يستقل بالتصرف نقل الحصكفي عن بعض الفقهاء مفصلا بين حالين فقال : ان ضم اليه لخيانة لم يستقل ، الّا فله ذلك وان كان لغير ذلك ليس للمشرف التصرف بل الحفظ ٠ شرح كتاب الدر المختار الحصكفي ١٧٢/٢٠

(٤) أنفع الوسائل ص ١٣٢،١٢٤ عن الخصاف ، وكذا البحر الرائق عن الخصاف ٢٣٣/٥ ، هندية عن البحر ٤٢٥/٢ ، المنهل - محمد الحسيني ص٦٤ - محاضرات في الوقف - أبو زهرة ص ٣٣٤-٣٣٥٠

(٥) أجرة المثل : هي البدل الذى جرى العرف ، ويدفعه لمثل الشيء المؤجر في مثل مدته ولـه شروط ٠ معجم لغة الفقهاء ص٤٣ ٠

وأجرة المثل من قبل القاضي للناظر يجرى بمعرفة خبراء لهم اطلاع على هذه الشؤون ، فربما يكون القاضي ليس عنده علما تاما بهذه الأمور فلا يعطي له هذا الأمر ، وكذلك خوفا من محاباة القضاة مع المتولين ٠ شرح كتاب الدر المختار ١٦٩/٢-١٧٠ أحكام الوقف ، الكبيسي ص٢١٩-٢٢٠٠

وقد عبّر البعض عن أجرة المثل بالعشر ، ففي حاشية ابن عابدين : (وعبر بعضهم بالعشر ، والصواب أن المراد من العشر أجر المثل حتى لو زاد على أجر مثله رد الزائد كما هو مقرر معلوم ويؤيده أن صاحب الوالولجيه بعد أن قال : جعل القاضي للقيم عشر غلة الوقف فهو أجر مثله ، ثم رأيت في إجابة السائل ، ومعنى قول القاضي للقيم العشر من الغلة أي التي هي أجر مثله

وهذا فيمن لم يشرط له الواقف شيئا ، وأما الناظر بشرط الواقف فله ما عينه له الواقف

(يجوز) [١] ، لأنه لو جعل له ذلك من غير أن يشترط عليه القيام بأمر يجوز فهذا أولى بالجواز [٢] .

= كما سيأتي . حاشية ابن عابدين ٤٣٦/٤ .
واختلفوا هل يستحق بلا تعيين القاضي ؟ نقل في الفتاوى الأنقروية عن القنية أولا أن القاضي لو نصب قيما مطلقا ، ولم يعين له أجرا فسعى فيه سعة فلا شيء له ، وثانيا أن القيم يستحق أجر مثل سعيه سواء شرط له القاضي ، أو أهل المحلة أجرا ، أولا لأنه لا يقبل النظر عادة الا بالأجرة المعهودة أو المشروطة . الفتاوى الانقروية ٢٢٦/١ . ويعتبر بعض أجره والزائد استحقاق محاضرات أبو زهرة ص ٣٣٤ ، المنهل الصافي - الحسيني ص٦٤ .

(١) (يجوز) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ (يجوز له) والأول أصح ، لأنه أقوى في التعبير .

(٢) ولكن إذا جعل للقيم أقل من أجر مثله كيف يكون الحكم ؟ ؟
قيل يختار الناظر أحد أمرين : إما أن يرضى بما قدر له ، ويعتبر زيادة العمل التي لم يقدر الأجر على قدرها تطوعا منه . واما أن لا يرضى بما قدره له الواقف من أجر فيرفع ذلك الى القاضي . أحكام الوقف - الكبيسي ص٢١٩ .
ولكن هل يجوز للحاكم زيادة المقدار الى أن يساوى أجر مثله أم لا ؟ ؟
أجاب الطرسوسي بقوله : (الذى يظهر أنه يجوز للحاكم أن يكمل له أجر مثله ويقتصد في ذلك من غير توسع ، ولا كثرة في القدر الذى يزيده بل بقدر أجر المثل ، فما دونه بقليل يتسامح فيه القوام غالبا نظرا للوقف ... ثم نقل مسألة عن القنية ، وقال يجب أن نتمسك بهنا ويخرج عليها جوانب هذا وهي : لو قال الامام للقاضي أن مرسومي المعين لا يفي بنفقتي ، ونفقة عيالي ، فزاد القاضي في مرسومه من أوقاف المسجد بغير رضا أهل المحلة ، والامام مستغن، وغيره يقوم بالمرسوم المعهود ، قال : تطيب له الزيادة إن كان عالما تقيا أ هـ . أنفع الوسائل عن الخصاف ص ١٣٣ ، وانظر شرح كتاب الدر المختار ١٦٨/٢ ، الاشباه ص١٩٥ ، حاشية ابن عابدين ٤٣٦/٤ ، فقد قاس الطرسوسي الناظر على الامام من باب أولى أو بالقياس الأولوى ، فقد أجيزت الزيادة للامام مع أن غيره يقوم مقامه بالوظيفة من غير زيادة ، فلأن يجوز للناظر أولى ، لأن معلومه في مقابلة عمل ليس هو بدل عن اقامة أمر ديني هو فرض عليه ، فالأولى أن يجوز ان يزاد لتكملة أجر مثله .
ولأن من الجائز أن يكون ما قرره الواقف للناظر من المعلوم المذكور في كتاب الوقف في زمانه أجر مثل العامل في ذلك الوقف اما لكثرة العمال ، أو لرخص الأسعار ، أو لكثرة المغل ، بأن يكون له نصف العشر مثلا ، ولا يظن بالواقف . والأولى ان لا يختار الواقف تقليل معلوم القيم فيضربه ، خوفا من أن يلجأ الى الأخذ من غيره ، أو أن يتهاون في القيام بما هو عليه من وظيفة في الوقف - علما بأن الواقفين يشترطون أن يبدأ القيم بالعمل من أجل عمارة البناء ، وما فيه من نمائه ، وزيادة غلته ، والناظر ان رأى هذا الاجحاف من الواقف في اعطائه حقه بدل عمله وغيره من أمثاله يأخذون حقهم ، سيتباطأ ، في العمل فيفوت مقصود الواقف .
ولأن الحاكم يحق له أن يعين للناظر معلوم كمعلوم مثله ، ولو لم يكتب في كتاب الوقف شيئا فيحق له أن يزيد معلومه المكتوب من باب أولى . أنفع الوسائل ص١٣٣ .
ولكن ليس للقاضي زيادة معلوم الناظر الا بطلبه ، لأنها أجرة على عمل فلا تستحق الا بالطلب

أحكام الوقف الكبيسي ص٢١٩ .

ولو قال للقيم : وكّل في أمر الوقف في حياتي من رأيت ، واجعل له مما عينته لك ما رأيت فوكّل رجلا ، وجعل له منه شيئا جاز [١].

= مسألة :

هل يجوز للناظر أخذ شيء من العوائد العرفية ؟؟

وقد ذكر ابن عابدين مسألة في ذلك أرى من الأنسب والأفضل أن أذكرها لتتضح المسألة ويتضح معنى العوائد العرفية ، قال سُئل المصنف عن قرية موقوفة يريد المتولي ان يأخذ من اهاليها ما يدفعونه بسبب الوقف من العوائد العرفية من سمن ، ودجاج ، وغلال يأخذونها لمن يحفظ الزرع ، ولمن يحضر تذريته ، فيدفع المتولي لهما منها يسيرا ، ويأخذ الباقي مع ما ذكر لنفسه زيادة على معلومه ؟؟

فأجاب : بأن جميع ما تحصّل من الوقف من نماء ، وغيره مما هو من متعلقات الوقف يصرف في مصارفه الشرعية كعمارته ، ومستحقيه ، ويجب على الحاكم أمر المرتشي برد الرشوة على الراشي. فقد اعتبرها رشوة وهي بهذا الاعتبار بحد ذاته تحرم . انظر حاشية ابن عابدين ٤/٤٥٠ ، شرح كتاب الدر المختار ٢/١٧٠ ، وكلاهما نقلا عن فتاوى المصنف .

ولكنه نقل عن الفتاوى الخيرية والبحر خلاف ذلك أي جواز أخذ مثل هذه العوائد ، وقد وفق بين الكلامين بأن الجواز يقع فيما اذا كان في ريع الوقف عوائد قديمة معهودة يأخذها الناظر بسعيه له طلبها ، وذلك لأن المعروف عرفا كالمشروط شرطا . فهو حقه بحكم جريان العرف والعادة بذلك ولا مخالفة فيهما للشرع ، فيكون كأن الواقف شرطه له ، .

أما ما يأخذه مما يهدى له فهو رشوة وكذلك الذى يأخذه من الغلال المذكورة التي جعلت لمن يحفظ الزرع . ورجح ابن عابدين بأن ترد الغلال ان كانت من ريع الوقف الى مصارف الوقف وأما الدجاج ونحوه فيرد على أصحابه ، وأشار اليه بقوله ويأمر المرتشي برد الرشوة الى الراشي .

ولكن ان كان ما يأخذه تكملة أجر المثل صرفه في مصارف الوقف ، وذلك كما كان يقع ان المستأجر اذا كان له (كردار أو كدك) ـ والكردار : هو تراب يكبس في الأرض ثم يغرس فيها الأشجار ويبنى عليه الأبنية ، وفي حاشية ابن عابدين هو : ما يحدثه المزارع في الأرض من بناء أو غرس أوكبسا بالتراب الحاشية ٤/٣٠٥-٣٩١، البحر٥/٢٣٤، الانقروية ١/٢٠٥ .

والكدك : بفتح الكاف والدال معرّب ما يبنيه المستأجر في عقار الوقف متبرعا دون أن يحسب ذلك على الوقف . معجم لغة الفقهاء ص٣٧٨ ـ في دكان أو عقار لا يستأجر الا بدون أجر المثل ويدفع للناظر دراهم تسمى خدمة لأجل أن يرضى الناظر بالاجارة المذكورة ، فهي من أجر المثل ، وذلك لو قيل بردها على المستأجر يلزم ضرر الوقف ، ولا يحل للناظر لأنه عامل للوقف بما شرطه له الواقف او القاضي ، وقد صرحوا بأن الناظر اذا لم يمكنه اخذ الأجرة من المستأجر وظفر بماله فله أخذ قدر الأجرة ، فهذه الخدمة اذا كانت رشوة لا يجب ردها على الراشي حيث لم يمكنه أخذ أجر المثل منه بل عليه صرفها في مصارف الوقف . حاشية ابن عابدين ٤/٤٥٠-٤٥١ .

(١) وفي الفتاوى الهندية لم يشترط قول الواقف له بل أطلق الكلام فقال : وللناظر أن يوكل بما كان اليه من أمر الوقف ويجعل له من جعله شيئا ، وله أن يعزله ويستبدل به . هندية ٢/٤٢٥-٤٢٦ ، المنهل الحسيني ص٦٤ . وفي كلام المصنف (برهان الدين) دليل صريح على جواز الاستنابة ....

ويجوز له اخراجه ، والاستبدال به ، وقطع ما جعل له ، وعدم اقامة أحد مكانه .

ولو شرط له تفويض [١] أمره بعد مماته مثل ما شرط له في حياته ، فجعل القيم بعض معلومه [٢] لرجل أقامه قيما ، وسكت عن الباقي ، ثم مات يكون لوصيّه ما سمي له فقط ويرجع الباقي الى أصل الغلة .

(ولو) [٣] شرط المعلوم ، ولم يشترط له أن يجعل لغيره ، ليس له أن يوصي به ، ولا بشيء منه لأحد ، ويجوز له ان يوصي بأمر الوقف وينقطع المعلوم عنه بموته [٤].

ولو وكل هذا القيم وكيلا في الوقف ، أو أوصى به الى رجل [٥] ، وجعل له كل المعلوم أو بعضه ،

= لأن النائب وكيل بالأجرة . انقروية ١/ ٢٣٠-٢٣١ .

(١) والتفويض يفترق عن التوكيل - بأن التفويض هو اسناد الناظر ولاية الوقف الى غيره ، وتفريغ نفسه منها باقامة هذا الرأى الذى أقامه مقامه في كل ذلك وهو يتصرف فيما كان يتصرف فيه الناظر على وجه الولاية لا على وجه الانابة عمن فوضه ، لأن التفويض يتضمن أمرين : أحدهما عزل الناظر نفسه وتفريغها ، وثانيهما تمليك غير الولاية على الوقف مستقلا بها ، والتفويض يملكه المتولي في ثلاثة أحوال : ١ - اذا أعطاه من ولاه له ذلك الحق سواء كان الواقف أو القاضي . ٢ - اذا ولى من قبل الواقف ولم يعطه هذا الحق ففوض في مرض موته ثم لم يعطه ولم يفوض في مرض الموت ولكنه فوض مقرر القاضي من فوض اليه . محاضرات في الوقف ، أبو زهرة ص٣١٤ .

(٢) ولا يجوز للناظر أن يعطي المفوض اليه الا أجر المثل ، لأن الزيادة أعطيت للناظر من قبل الواقف على سبيل الاستحقاق - كما قلنا سابقا - بمقتضى شرط الواقف ، ما دام ناظرا فلا يأخذها المفوض لأنها غير مشروطة ، الا اذا شرط الواقف ان هذه الزياده للناظر الأصل ، ولمن يفوض اليه ، أو لكل ناظر يتولى الوقف ، ولم يقررها للأصل بعينه فقط . محاضرات في الوقف - أبو زهرة ص٣٣٤ .

ولم يجز صاحب الفتاوى الهندية أن يجعل القيم ما نصب له من مال من قبل الواقف الى قيم آخر يعينه القيم الأصيل الا ان يجعل الواقف ذلك للقيم . هندية ٢/٤٢٥-٤٢٦ .

(٣) (ولو) : غير واضحة في جـ .

(٤) الضمير في عنه عائد على الناظر الميت ، والميت من الطبيعي أن ينقطع معلومه بموته ، ولكن ذكرها للتأكيد . ولا يعود المعلوم إلى الواقف . وهذا كله كلام الخصاف ، انظر : أحكام الأوقاف ، الخصاف ، ص٢٤ - ٢٥ وما بعدها .

وفي أنفع الوسائل ذكر المسألة السابقة ، وأضاف نقلا عن الخصاف عبارة (ينقطع عنه وعن غيره) ولكن من هم غيره ، وكيف ينقطع عنهم شيء لم يعطهم اصلا ، ونعلم ان الانقطاع يكون بعد الوصول فأجاب بأن ذلك مؤاخذة لفظية عادة ما يذكر مثلها الفقهاء ، فتطول العبارة ، ولكن لا تخل بالحكم .

(٥) وقد سبق ان قلنا للمتولي التفويض الى الغير عند الموت بالوصية ، لانه بمنزلة الوصي ، واذا اراد ان يقيم غيره مكان نفسه في حياته ، وصحته لا يجوز ذلك الا اذا شرط له التفويض على سبيل العموم . انظر أنفع الوسائل ص١٢٥ .

ثم جن جنونا مطبقا (١)، يبطل توكيله (٢)، ووصايته (٣)، وما جعل للوصي، أو الوكيل من المال يرجع الى غلة الوقف، الا ان يكون الواقف عينه لجهة أخرى عند انقطاعه عن القيم فينفذ منها (حينئذ) (٤).

وقدر الجنون المطبق بما يبقي حولا لسقوط الفرائض كلها عنه ·

ولو عاد عقله عادت الولاية اليه ؛ لأنها زالت بعارض، فاذا (زال) (٦) عاد الى (ما كان) (٧) عليه (٨).

ولو أخرج القيم حاكم (٩) ثم جاء حاكم (آخر) (١٠)، فادعي عنده أنه أخرج بتحامل قوم سعوا به اليه من غير جريمة يستحق بها الاخراج من الوقف لا يقبل قوله ؛ لأن مبني أمور (الحكام) (١١) على

---

(١) الجنون المُطبق : الاطباق الدوام، وأطبقه غطّاه، ومنه الجنون المطبق، والحمّى المطبقة وهي التي تدوم فلا تفارق ليلا ونهارا، فالجنون المطبق أي الدائم · أنظر معجم لغة الفقهاء قنيبي واخرون ص٧٣، مختار الصحاح ص١٦٣، القاموس المحيط فصل الطاء باب القاف ٢٥٦/٣· ومقياسه السنة فما فوق · أي يقدر بسنة · انفع الوسائل ص١٣٤·

(٢) وذلك لأن ولاية القيم إن جن تبطل فكيف بوكيل القيم·

(٣) ففي الفتح : وللناظر أن يوكل من يقوم بما كان اليه من أمر الوقف ـ كما مر سابقا ـ ويجعل له من جعله شيئا (أي معلوم)، وله أن يعزله، ويستبدل به أولا يستبدل، ولو جن انعزل وكيله ويرجع الى القاضي في النصب · فتح ٤٥١/٥ وكلامه يشمل المتولي من جهة القاضي او الواقف حاشية ابن عابدين ٤٢٥/٤·

(٤) (حينئذ) :في أ، ب، د، وفي ج (ح) أي بالرمز·

(٥) الحول : السنة فنقول يشترط في الزكاة حولان الحول أي مرور السنة على النصاب ؛ لذلك قال بسقوط الفرائض كلها كالزكاة والصوم يسقط بمرور السنة لأن رمضان لا يأتي الا مرة واحدة في السنة ـ كما نعلم ـ فلا يسقط بنصف السنة أو باشهر منها · انظر القاموس المحيط فصل الحاء باب اللام ٣٦٣/٣ · وانظر في المسألة أنفع الوسائل عن الخصاف ص١٢٤، ١٣٤، والفتاوى الهندية عن الحاوى ٤٢٦/٢ وهندية عن المحيط ٤٢٦/٢·

(٦) (زال) : في د، وفي أ، ب، ج زالت والأول أصح لأن الحديث عن العارض وهو مذكر فيذكر فعله·

(٧) (ماكان) : في أ، ب، د، وفي ج (مكان) والأول هو الصحيح ·

(٨) ولكن لا تشترط السنة، فربما يعود عقله بعد سنتين، أو ثلاثة، فالسنة بذلك حد للخروج عن الولاية لا حد للعود اليها، وتعود الولاية اليه بعودة العقل من غير حاجة الى ولاية جديدة وسواء عاد عقله بعد سنتين، أو ثلاث، أو أكثر من ذلك · انظر المراجع السابقة ·

(٩) الحاكم هنا فاعل والقيم مفعول به قدم على الفاعل وهو جائز عند اهل اللغة، عند عدم الخوف من الالتباس بين الفاعل والمفعول به، وهنا يحتمل هذا الالتباس فكان الأولى أن يقدم الفاعل· شرح ابن عقيل ٤٨٦/١، ٤٨٧ ·

(١٠) (آخر) : في أ، ب، د وفي ج أخرى والأول هو الصحيح؛ لأن الكلام عن الحاكم فيذكر ما بعده·

(١١) (الحكام) : في ج، د، وفي أ، ب الحاكم والاول أقوى في التعبير ·

الصحة ، ولكن يقول له : صحح أنك موضع نلولاية بأمر الوقف ، فاذا (أثبت) [١] أنه موضع لها ردها (اليه) [٢] ، وأجرى له ما كان جاريا عليه من الغلة [٣] . وهكذا الحكم لو أثبت أهليه عند من أخرجه بتجديد توبة [٤] ، ورجوع عما كان يقتضي اخراجه [٥] .

ولو مات القيم عن غير ايصاء ، وأقام القاضي مقامه رجلا يجرى عليه من ذلك المال بالمعروف ، ولا يجعل له جميع ما كان للقيم ان كان أكثر من المتعارف [٦] ؛ لأنه يجوز للواقف من التصرف ، ما لا يجوز للحاكم [٧] . ألا ترى انه يجوز له أن يجعل كل الغلة للقيم بخلاف القاضي ، فانه لا يجرى عليه الآ بقدر الاستحقاق ؛ لانه نصب ناظرا لمصالح المسلمين ، فلا يجوز له التصرف ، الآ (بما) [٨] فيه مصلحة .

ولو خشي الواقف ان يتعرض الحاكم الى ما جعله للمتولي من المال لقيامه بالوقف بادخال احد معه فيها ، او اخراجه من الولاية (يشترط) [٩] في وقفه ان هذا المال جار على فلان ما دام حيا [١٠] .

---

(١) (أثبت) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ ثبت والأول اصح لا ن القيم المعزول مكلف بالاثبات ، فيكون (اذاأثبت) .

(٢) (اليه) : في جـ ، وفي باقي النسخ اليها والأول اصح لا ن الضمير يعود على القيم مذكر .

(٣) ومعنى ذلك اننا لا نلغي حكم الحاكم المعزول وانما يقول للقيم ما مضى عليك مضى واذا رغبت أعدتك فاثبت اهليتك .

(٤) اى ان يكون خرج لفسق أوخيانة فتح ٥/٤٥١ .

(٥) المراجع السابقة وانظر الاشباه ص ٢٣٨ ، البحر الرائق ٥/٢٢٧ ، ٢٣٣ .

(٦) فمن المتفق عليه عند الفقهاء ، ان يقرر للناظر المنصب من قبله اجرا مقابل قيامه بادارة الوقف والنظر عليه . ولا يستحق الا اذا عمل ، فاذا لم يعمل كأن كان يحيل المستحقين على المستأجرين لأخذ حقهم من غلات الوقف من غير وساطته وعمله ، فلا يستحق الأجر . محاضرات الوقف محمد أبو زهرة ص ٣٣٥ .

(٧) ولو ان الواقف أغفل تعيين أجر الناظر ، وكذلك القاضي لم يعين له اجرا ، فيفرق في ذلك بين حالين :

الحالة الأولى : عدم رفع الناظر الأمر الى القاضي ليعين له اجرا وفي هذه الحالة لا خلاف بين جمهور الفقهاء في عدم استحقاق الناظر شيئا من غلة الوقف ، ولا يستحق ايضا من اى جهة من الجهات كبيت المال مثلا .

ويعتبر عمله تبرعا منه للوقف ؛ وذلك لا ن هذا الأجر للناظر انما هو اجر له على عمله فلا يستحقه الا بالطلب .

الحالة الثانية : ان يرفع الامر الى القاضي ليعين له اجرا ، فالقاضي يقدر له اجرا ، والأجر المقدر يجب ان يكون كأجر المثل ، ويرد الزائد عن اجر المثل .

واذا قدر له اجرا فانه يأخذه من غلة الوقف الذى يتولى النظر عليه ، وسواء في ذلك قدر له القاضي أو الواقف . انظر فتح القدير ٥/٤٥٠ ، محاضرات في الوقف ص ٣٣٤ .

(٨) (ما) : في د ، وفي أ ، ب ، جـ ، (بما) والأول أصح .

(٩) (يشترط) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ بشرط والأول هو الصحيح .

(١٠) وذلك مراعاة لشرطه ، لأنه كنص الشارع .

وان خرجت يده عن القيام بأمر الوقف لم ينقطع (عنه)[١] المال فحينئذ (يأخذه)[٢] في كل سنة ما دام حيا ٠

ولو جعله لولد القيم ، ونسله ابدا بعد موته جاز، وكان ذلك المال جاريا عليهم بعد موته بحكم شرطه[٣] .

ولو وقف أرضا ووقف معها عبيدا يعملون فيها[٤] وشرط نفقتهم من غلتها بالمعروف ثم مرض بعضهم يستحق النفقة ان قال : على ان يجرى عليهم نفقاتهم من غلتها ابدا ما كانوا احياء ٠

وان قال لعملهم فيها لا يجرى شيء من الغلة على من تعطل منهم عن العمل ٠

ولو باع العاجز ، واشترى بثمنه عبدا مكانه جاز ٠

وان جنى أحد منهم فعلى المتولي ما هو الاصلح من الدفع ، أو الفداء[٥] ، ولو فداه بأكثر من ارش الجناية[٦] كان متطوعا في الزائد ، فيضمنه من ماله[٧] .

وان فداه أهل الوقف كانوا متطوعين ، ويبقى العبد على ما كان عليه من العمل في الصدقة ٠

---

(١) (عنه) : في ا ، ب ، وفي جـ منه وفي د عن والأول هو الصحيح ٠

(٢) (يأخذه) : في د ، وفي أ ، ب ، جـ يأخذ والأول هو الصحيح ٠

(٣) ففي الفتاوى الهندية عن الحاوي . قال : (وان قال يجرى للقيم هذا المسمى ، وان أخرجه القاضي من الوقف ، أو قال يجرى على ذلك لأولاده وأولاد أولاده ، اذا مات صح الشرط ٠ الفتاوى الهندية عن الحاوى ٢/٤٢٦٠

(٤) والبعض يعبر بأكرته بدل عبيده ليدل ذلك على صحة وقف العبيد تبعا للأرض لأجل زراعتها، ولأنهم تبعا للارض في تحصيل ما مقصود ٠ فدل ذلك على عدم جواز وقف الدار ، وفيها عبيد، وجعل العبيد تبعا لها ؛ لأن مقصود الدار السكنى ، فلا حاجة للعبيد بخلاف الارض ، وقد صحح البعض وقف العبد تبعا للمدرسة والرباط ، وقد تكلمت في هذا الموضوع بالتفصيل عند الحديث عن وقف المنقول وما يجوز دفعه وما لا يجوز فليراجع ٠ انظر قاضيخان ٣/٣١٢ ، البحر ٥/٢٠٢-٢٠٣

(٥) الفدا : بكسر الفاء من فادى وفدى جمع أفدية ، وهو ما يقوم مقام الشي ءدفعا للمكروه ، ومنه فداء الأسير وهي ما يقدم من مال لتخليصه ، وهنا بمعنى الفدية ٠ معجم لغة الفقهاء ص ٣٤٠ ، القاموس الفقهي ص ٢٨١٠

(٦) ارش الجناية : الارش بالهمزة المفتوحة وسكون الراء جمع اروش ، الجرح ونحوه ، الدية ومنه ارش الجراحات ، وارش الكسور ، ما وجب من مال في جناية على ما دون النفس ٠ معجم لغة الفقهاء ص ٥٤٠

(٧) ففي شرح الدر المختار قال : (وجاز وقف القن على مصالح الرباط ، ونفقته وجنايته في مال الوقف ولو قتل العبد لا قود فيه ، بل تجب فيه القيمة ، ويشترى بها بدله ٠ في البحر عن البزازية : (وجناية عبد الوقف في مال الوقف ، وأما حكم الجناية عليه عمدا فلا قصاص عليه ، وطبيعي ان تجب قيمته ، كما لو قتل خطأ ويشترى به المتولي عبدا ويصير وقفا ، كما لو قتل المدبر خطأ ، ٠٠٠٠٠٠٠=

ولو وقف أرضه على مواليه (١) مثلا (٢)، ثم مات فجعل القاضي للوقف قيما ، وجعل له عشر الغلة .

(وفي الوقف) (٣) طاحون (٤) في يد رجل (بالمقاطعة) (٥) لا يحتاج فيها الى القيم.

وأصحاب الوقف يقبضون غلتها منه ، لا يستحق القيم عشر غلتها ؛ لأن ما (يأخذه) (٦) (انما هو) (٧) بطريق (الاجرة) (٨) ولا أجرة بدون عمل (٩)، والله تعالى أعلم .

= وأخذ المتولي قيمته ، فانه يشترى به عبدا ويصير مدبرا أ.هـ البحر ٢٠٢/٥ ، حاشية احمد الشلبي بهامش تبيين الحقائق ص٣٢٧.

(١) الموالي : نقول ولى فلانا وليا ، دنا منه واقترب ، يقال جلس لما يلي فلانا ، أى يقاربه ، وَلِيَ فلانا وليا ولاه ، وتأتي على تصاريف كثيرة .
والولاء هو الملك ، والقرب ، والقرابة ، والنصرة ، والمحبة .
وشرعا : عصوبة سببها زوال الملك عن الرقيق بالحرية ، أو هو الانعام بالحرية أو الهداية الى الاسلام على وجه ينجو به من القتل ، أو الاسترقاق .
وعقد الموالاة أن يقول مجهول النسب لرجل معروف انت وليّ ترثني اذا مت ، وتعقل عني اذا جنيت .
انظر : معجم لغة الفقهاء ص٤٦٨ ، القاموس الفقهي - أبو حبيب ٣٨٩/١-٣٩٠ .

(٢) وفي الفتاوى الهندية فان كان للواقف موال أعتقوه وموال أعتقهم لايعطى الفريقان من الغلة شيئا هندية عن الظهيرية ٣٩٤/٢.

(٣) (وفي الوقف) : في د ، وفي أ ، ب (في الوقف ، وللوقف) . والجملة ساقطة من جـ والأصح ما في د .

(٤) الطاحون وكذلك الطاحونة الرحى ، وقيل التي يديرها الماء ، وقيل الطحانة ما تديره الدابة ، والطاحونة ما يديره الماء ، ودلوها ما يجعل فيه الحب ، وربما تناول الطاحون بيت الطحين وتجمع على طواحين الآلة والأداة الرصافي ص١٩٩.

(٥) (بالمقاطعة) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ بالمعاطفة والأول هو الصحيح . والمقاطعة بضم الميم وفتح الطاء وهي قسم من البلاد . معجم لغة الفقهاء ص٤٥١.

(٦) (بأخذه) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ (خذه) والأول هو الصحيح .

(٧) (انما هو) : في ب ، د وساقطة من أ ، جـ ، والأصح اثباتها لدقة التعبير .

(٨) (الاجرة) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ (أجر) والأول هو الصحيح .

(٩) وهذا فيمن جعل له القاضي العشر نظير عمله ، أما لو جعله له الواقف فيستحقه عمل أو لم يعمل ؛ لأنه لم يجعله بمقابلة عملة ويكون من جملة الموقوف عليهم أى فيستحق الربع بالشرط لا بالعمل كالموقوف عليهم ، منحة الخالق بهامش البحر ص٢١٠ ، قاضيخان بهامش الهندية ٣٠١/٣ ، هندية ٤٢٦/٢ ، البحر ٢١٠/٥،٢٤٤ .

مسألة -١- : ذكرها صاحب الفتاوى الهندية : وهي فيما لو عزل القاضي فادعى القيم أنه قد أجرى له كذا مشاهرة أو مسانهة فصدقه المعزول فيه ، لا تقبل الابينة ، ثم ان كان ما عينه أجرى مثل عمله أو دونه يعطيه الثاني ، ولا يحط الزيادة ويعطيه الباقي هندية ٤٢٦/٢-٤٢٧ .

مسألة -٢- : وان امتنع المتولي المنصب من قبل القاضي من العمل ، ولم يرفع الأمر الى القاضي ليعزله ، ويقيم قيم آخر بدلا عنه لا يخرج عن كونه متوليا ، وان امتنع عن تقاضي ما على المتقبلين ذكر صاحب الفتاوى الهندية عن ابن نجيم انه قال لا يأثم المتولي ، وان اجتمع عند احدهم مال كثير ، وهرب قبل ان يؤخذ منه فاستحق عليه لا يضمن المتولي ايضا . هندية عن الظهيرية ٤٢٧/٢.

فصل في
(بيان ما يجوز للقيم من التصرف[١] وما لا يجوز)[٢]

****

أول ما يفعله القيم في غلة الوقف (البُداة)[٣] (بعمارته)[٤] ، وأجرة القوام ، وان لم (يشترطها)[٥] الواقف[٦] نصا[٧] لشرطه اياها دلالة ؛ لأن قصده منه وصول الثواب اليه ، (دائما)[٨] ولا يمكن

---

(١) التصرف : مصدر تصرّف في الامر عالجه ، اصطلاحا : كل قول ، أو فعل له آثر فقهي . معجم لغة الفقهاء ، ص ١٣٢ .

(٢) العنوان غير واضح في ب و جـ .

(٣) (البُداة) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ البداية والأول أصح .

(٤) (بعمارته) : في آ ، جـ ، د وفي ب بعمارة والأول أصح . (والعمارة) : بالكسر مصدر أو اسم، وهي ما يُعمر به المكان وبالضم أجرها . انظر القاموس المحيط فصل العين باب الراء ٢/٩٥.
وهي هنا ما يصَرف الى الموقوف عليه حتى يبقى على ما كان عليه دون زيادة ان لم يشترط ذلك انظر حاشية ابن عابدين ٤/٣٦٦.

(٥) (يشترطها) : في أ ، ب ، جـ ، وفي د يشرطها والأول أدق في التعبير .

(٦) سواء شرط ، أو لم يشترط يبدأ بالعمارة واجرة القوام ، ولكن لجهل بعض القضاة فيذهب الى قسمة جميع الغلة يشترط ذلك الواقف في صكه ، حتى يقع الأمن بالشرط .
لذلك قال في قاضيخان في فصل ألفاظ الوقف : (... يقول : وقفت أرضي هذه - ويبين حدودها - بحقوقها ومرافقها وقفا مؤبدا في حياتي ، وبعد وفاتي على أن يستغل ، ويبدأ من غلاتها بما فيه عمارة الوقف ، وأجرة القوام ، وأداء مؤنها ، فما فضل يُصرف الى عمارة المسجد ، وحصره على أن للقيم أن يتصرف في ذلك على ما يرى) أ هـ . قاضيخان بهامش الفتاوى الهندية ٣/٣٨٨ .
ويفهم من قوله (على أن يستغل ... الخ) الشرط ؛ لأن على أن تفيد الشرط وهذا الاشتراط في صك الوقف من باب الافضلية وليس بواجب .

(٧) نصا : أي أن يقول بصك الوقف ما ذكره قاضيخان (أي على أن يبدأ بعمارتها ...) ويقابل ذلك الاشارة ، أي ليس منصوصا بالكتابة ، وانما يفهم ضمنا من الكلام ، وهي ما يسميه الاصوليون بدلالة الاشارة .

(٨) (دائما) : في ب ، وجـ ، د وفي الأصل (أ) (أي العمل دائما) أضاف (أي العمل) ، والصحيح عدمها ؛ لاكتمال الجملة بدونها .
ووصول الثواب اليه دائما (أو بعد الموت) المنصوص عليه بقوله صلى الله عليه وسلم ، الحديث الذي يرويه أبو هريرة : (اذا مات الانسان انقطع عمله الآ من ثلاثة أشياء صدقة جارية ، أو علم ينتفع به ، أو ولد صالح يدعو له) والوقف من الصدقة الجارية ، رواه الجماعة الآ البخاري .
انظر صحيح مسلم ، باب ما يلحق الانسان من الثواب بعد وفاته ١١/٨٥، دار الفكر .

ذلك الآ بها (١).

---

(١) ولأنه لو لم يعمرها لخربت الارض أو الموقوف بشكل عام ، وكان في ذلك ضررا على الفقراء والمساكين في مصلحتهم والتوفير عليهم . وأيضا لأن قصد الواقف صرف الغلة مؤبدا ، ولا تبقى دائما الآ بالعمارة ، فثبت شرط العمارة اشارة -كما قلنا-.
ولأن الخراج بالضمان أي الانتفاع بخراج الشيء كغلة العبد ، والدابة ونحو ذلك بقيام ذلك الشيء ، أي يكون الشيء لو تلف يتلف من ضمان المستغل للأثر (الخراج بالضمان) أو الغرم بالغنم فمن له النفع عليه التكاليف . فصارت عمارة الوقف كنفقة العبد الموصى بخدمته فانها على الموصى لهبها وكذلك اذا أوصى رجل الى آخر بغلة أرض يكون سقي الأرض اذا كان فيها شجر على الموصى له بغلتها .
فان كان الوقف على الفقراء لا يؤخذون به لعدم تعيينهم ولصعوبة اجتماعهم ، وأقرب أموالهم هذه الغلة في الوقف فتجب العمارة فيها .
ولو كان الوقف على رجل معين ، أو رجال ثم للفقراء من بعده فهي في ماله ، أي مال شاء في حياته اذا كان حيا ، ولا يؤخذ من الغلة بخلاف المسألة الأولى ، وذلك لأنه معين يمكن مطالبته وانما تستحق العمارة عليه بقدر ما يبقي الموقوف على الصفة التي وقفه أي منع البياض والحمرة على الحيطان ونحو ذلك .
فان خرب ولم يكن من فعل الواقف يبني على ذلك الوصف الذي كانت عليه عند وقفها ، لانها صارت غلتها مصروفة الى الموقوف عليه ، فأما الزيادة على ذلك فليست بمستحقه عليه ، وقيل مستحقه ورجح صاحب الهداية الأول . والغلة مستحقة له ، ولا يجوز أخذها الى جهة أخرى الا برضاه ولو كان الوقف على ذلك الفقراء ، فكذلك عند البعض ، وقيل بل يجوز ذلك ، وصحح صاحب البحر القول الأول ، وذلك لأن الصرف الى العمارة ضرورة ، لابقاء مقصود الوقف ، ولا ضرورة في الزيادة على ذلك ولا تكون الآ برضا المستحقين ، وكذلك ، ولا تكون العمارة من غلة الوقف اذا كان الخراب بفعل أحد . ويذكرون مثالا على ذلك : اذا آجر رجل دارا موقوفة فجعل المستأجر رواقها مربطا يربط فيه الدواب فخربت ، ضمن لفعله بغير الاذن . ذكرها صاحب البحر عن الولواجيه ٢٠٨/٥ ، وحاشية ابن عابدين ٣٦٧/٤-٣٦٨ ، والهداية وفتح القدير ٤٣٤/٥.
وانظر في التفصيل السابق بالاضافة للمراجع السابقة أحكام الوقف - هلال ص١٩ ، تبيين الحقائق ٣٢٧/٣ ، الاختيار ٤٣/٣ ، المبسوط ٣٢/١٢ ، البحر الرائق ٢٣٥/٥ ، شرح رد المختار ٤١٤/٢ .
مسألة : هل يُقطع ما للمستحقين من معاليم لأجل العمارة ؟ ذكر صاحب فتح القدير هذه المسألة قائلا : (وتقطع الجهات الموقوفة عليها لها - أي للعمارة - ان لم يخف ضرر بيّن . والضرر البيّن كما نقله صاحب تحفة البهجة عن الرملي قال : كترك الامامة والخطبة ، فان خيف قدم ، وأما الناظر فان كان المشروط له من الواقف فهو كأحد المستحقين ، فاذا قطعوا للعمارة قطع ، الا ان يعمل كالبناء ، ونحوه ، فيأخذ قدر أجرته . وان لم يعمل لا يأخذ شيئا ثم قال : ان الناظر من لا يُخاف بقطعه ضرر بيّن ، ومفهوم الكلام أن من خيف ضرر بقطع معلومة أعطيه كالامام والخطيب ، وان لم يخف منه ضرر بقطع معلومة يقطع فلا يأخذ المشروط له ، ولو عمل يأخذ أجر عمله لا على أنه المشروط له . انظر فتح القدير ٤٣٥/٥ ، تحفة البهجة بهامش البحر الرائق ٢٠٩/٥-٢١٠ ، البحر عن الظهيرية ٢١٧/٥ ، الفتاوى الانقروية ٢٢١/١ ، تبيين الحقائق ٣٢٧/٣ ، حاشية ابن عابدين ٣٧١/٤-٣٧٢.

....

ويتحرى في تصرفاته النظر للوقف ، والغبطة [١] ؛ لأن الولاية مقيدة به ·
حتى لو أجر [٢] الوقف من نفسه ، أو سكنه بأجرة المثل ، لا يجوز ، (وكذا) [٣] اذا أجره من ابنه ، أو أبيه ، أو عبده ، أو مكاتبه [٤] للتهمة [٥] ، ولا نظر معها [٦] .

= **مسألة :** قلنا ان العمارة هي أول ما يبدأ بها ، وان لم يشترطها ، فان شرط من باب اولى ، ولكن اذا جعل الواقف غلتها لفلان سنة مثلا ، أو سنتين ثم بعده للفقراء هل تؤخر العمارة ويعطى المشروط له بالغلة ؟ أجاب الفقهاء بنعم يفعل ذلك ، وذلك لأن تقديم العمارة على حق صاحب الغلة يؤدي الى ابطال حقه ، لأن حقه في مدة مخصوصة فتنتهي بمضيها ، ولكن تأخير العمارة لا يؤدي فواتها ، لأنها ممكن أن تؤجل الى السنة الثانية ، الآ اذا كان فيه ضرر بيّن فحينئذ تقدم العمارة · انظر البحر الرائق ٠٢١٣/٥
ولو ترك المتولي العمارة وفي يده من غلته بما يمكنه من أن يعمره فالقاضي يجبره عليها ، فان لم يفعل يخرج الوقف من يده · الفتاوى الهندية ٠٤٠٩/٢
ثم بعد العمارة يبدأ بما هو أعم للمصلحة كالامام للمسجد والمدرس ، ثم السراج والبساط ·· الى آخر المصالح وهي ما أسماها ابن عابدين بالعمارة المعنوية ، وقال : أي قيام شعائره · حاشية ابن عابدين ٣٦٧/٤-٠٣٦٨ البحر ٢٠٨/٥،٢١٣ ، انقروية ٢٢١/١ ، رد المختار ٠١٥٤/٢

(١) الغبطة : بالكسر حُسن الحال والمسرّة ، وقد اغتبط ، وفي الحديث : (اللهم إنّا نسألك غبطا لا هبطا) أي نسألك الغبطة ، أو المنزلة التي نغبط عليها · وهي هنا مأخوذة من هذه المعاني القاموس المحيط فصل الغين باب الطاء ٠٣٧٥/٢

(٢) الاجارة : وهي تمليك المنافع بعوض ، وهي على خلاف القياس لأن العوض مدفوع مقابل المعدوم وهو المنافع ، ولكن جوزت لحاجة الناس اليها · الاختيار ٠٥٠/٢

(٣) (وكذا) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ (كذى) بالألف المقصورة ، والأول هو المشهور عند أهل اللغة ·

(٤) (المكاتب) : بضم الميم وفتحها : اسم مفعول من كاتب وهو الرقيق الذى تم عقد بينه وبين سيده على أن يدفع له مبلغا من المال نجوما ليصير حرا · معجم لغة الفقهاء ص٤٥٤ · والكتابة مستحبة مندوبة لقوله تعالى (فَكَاتِبُوهُمْ إِنْ عَلِمْتُمْ فِيهِمْ خَيْرًا) النور آية (٣٣) · الاختيار ٠٣٥/٣

(٥) التهمة : مصدر همّ ، ظنه الريب جمع تهم ، ادخال الريبة على الشخص وظنها به · معجم لغة الفقهاء ، ص ٠١٤٩

(٦) وقد عزا ابن نجيم هذا القول لابي حنيفة فعنده لا يجوز الآ بأكثر من أجر المثل كبيع الوصي مال الصبي من نفسه ، ويصح عند أبي يوسف ومحمد بقيمته ، وان كان خير للصبي أو اليتيم يصح عند أبي حنيفة · والعبد لا يجوز اتفاقا اجارته في هذه الصورة ·
وكذا المتولي اذا اجر من نفسه ان كان خيرا صح ، والآ فلا ، وقال : وبه يفتى · وقد ضعف ابن نجيم كلام الاسعاف هذا بعد تقرير السابق قال : (نعلم ان ما في الاسعاف ضعيف) البحر ٢٣٥/٥ ، وانظر رد المختار ٠١٧١/٢
وأما الاجنبي فلا تجوز اجارته الآ بأجرة المثل لان الانقاص منها فيه اضرار بالفقراء · وان اجر المتولي بأقل من اجر المثل لزم المستأجر الاتمام وليس ذلك على المتولي وذلك لان المتولي ليس له ولاية الحط من الأجر · شرح رد المختار ١٦٢/٢ ، البحر السابق ·
ويقاس على حرمة ايجار الوقف بأقل من اجرة المثل حرمة اعارته من باب اولى البحر ٢٣٨/٥ ، انقروية ٢٣٢/١ ، هندية ٤١٩/٢-٤٢٠ ، جامع الفصولين ص١٣٢ ، الفتاوى الفتاوى البزازية ٥٥/٢ ، فتح القدير ٤٤٩/٥ · · =

. (وسيأتي ما فيه من الاختلاف في باب الاجارة) (١) .

ولو اشترى المتولي بما فضل من غلة وقف المسجد حانوتا (٢) ، أو مستغلا (٣) آخر جاز (٤) ، لأن هذا من مصالح (المسجد (٥)) (٦) .

فلو باعه اختلفوا فيه (٧) ، والصحيح أنه يجوز ، لأن المشترى لم يذكر شيئا من شرائط الوقف (٨) ،

= حاشية ابن عابدين ٤/٤٠٢-٤٠٧ ، الاشباه ص١٩٤ .

(١) العبارة ساقطة من ب .

(٢) الحانوت : سبق التعريف به وهو الدكان الصغير .

(٣) المستغل : هي الاراضي التي يستفاد منها بالزراعة وغرس الاشجار . المنهل الصافي في الوقف محمد الحسيني ص٤٤ .

(٤) يجوز الشراء اذا لم يحتج الى العمارة . فتح القدير ٥/٤٤٩ .

(٥) وفي البحر عن القنية انما يجوز الشراء باذن القاضي ، لأنه لا يستفاد ، والشراء من مجرد التفويض له بالنظر ، فلو استدان من ثمنه وقع الشراء له . البحر ٥/٢٠٧ ، وانظر فتح القدير السابق ، الاختيار ٣/٤٧ ، الفتاوى الهندية ٢/٢٦٦ .

ولكن هل للقيم أن يبني حوانيت في حريم المسجد وفنائه ، نقل قاضيخان عن أبي الليث عدم جواز جعل شيء من المسجد مسكنا أو مستغلا . قاضيخان بهامش الهندية ٣/٢٩٣ ، ٣١٢-٣١٣ .

وفي موضع آخر قال : وقف ومستغل ذكر الواقف ان القيم يشترى جنازة لا يجوز للقيم ان يشترى جنازة من غلة الوقف ، ولو اشترى ، ونقد الثمن من غلة الوقف يكون ضامنا لأن مستغل المسجد يكون وقفا على مصالح المسجد ، وشراء الجنازة ليس من مصالحه . فدل على أن المعيار هو مصالح المسجد ، وليس قول الواقف فحسب . انظر قاضيخان ٣/٢٩٧ .

(٦) (المسجد) : في أ ، ب ، د ، وفي ج الوقف والأول أصح لأن الكلام السابق عن المسجد فهو من مصالحه .

(٧) وقد احتج من قال بعدم الجواز بان هذا الحانوت ، أو المستغل صار من أوقاف المسجد . وخلافهم هذا بناء على اختلافهم في صيرورة هذه الحوانيت ، أو الدور المشتراه من الوقف الأول فتلحق به أم لا تصبح . فمن قال تصبح جزءا منه لم يجز بيعها ، ومن قال لا تصبح جزءا منه كالصدر الشهيد ، وقاضيخان ، وغيرها فقد أجازوا بيعها ، وقد نقل صاحب الفتاوى الأنقروية عن الصدر الشهيد قوله أنها تصير مستغل المسجد ، وهذا لأن الشرائط التي يتعلق بها لزوم الوقف وصحته حتى لا يجوز قسمته ولا بيعه لم يوجد شيء من ذلك هنا ، فلم تصير وقفا فيجوز بيعه . الفتاوى الانقروية عن الذخيرة ١/٢٢٠-٢٢١ ، وانظر البحر ٥/٢٠٧ ، قاضيخان ٣/٣١٢ ، الفتاوى الهندية ٢/٤١٧-٤١٨ ، شرح الدر المختار ٢/١٦٤ .

وقد ذكر أبو الليث ان الاستحسان فيها ان تصير وقفا ، وقد اختار ذلك الرأي . الفتاوى الهندية ٢/٢٦٦ .

وعن ابن قاضي سماونة : ليس للمتولي ان يشترى لما اجتمع من مال المسجد دارا للوقف ، وان فعل ووقف يكون وقفه وبضمنه ، وذكر أن المجيز انما هو متبع للاستحسان ثم ذكر ان ذلك رأى محمد بن سلمه . جامع الفصولين ٢/١٣٣ .

(٨) (الوقف) : في أ ، ج ، د ، وفي ب الواقف والأول هو الصحيح لأن الشرائط التي ذكرناها .... =

فلا يكون من جملة أوقاف المسجد [١] .

ولو خشي القيم هلاك النخل ، أو الشجر الذى في الارض يجوز له ان يشترى ما يغرسه فيها لئلا يفنى شجرها ، وليخلف بعضها بعضا [٢] .

ولو أراد المتولي أن يشترى من غلة (وقف) [٣] المسجد (دهنا) [٤] ، أو (حصرا) [٥] ، أو اجراء ، أو (حصى) [٦] ليفرش فيه ، يجوز ان وسع الواقف في ذلك للقيم بأن قال : يفعل ما يراه من مصلحة المسجد [٧] . وان لم يوسع بل وقف لبناء المسجد ، وعمارته ، فليس له أن يشترى ما (ذكرنا) [٨] ؛ لأنه ليس من العمارة والبناء [٩] ...

= من عدم النسخ والبيع وغيرها هي شرائط الوقف بشكل عام وليست شرائط واقف بعينه .

(١) المراجع السابقة .

(٢) أحكام هلال ص٢٠ قاضيخان ٣٠٠/٣ ، وقد خصص الشراء (بالفسيل) وهي صغار النخيل وطبيعي أنه ليس تخصيص مقصود ، وانما لاشتهار هذا النوع من الاشجار في بيئتهم فاقتضى التنبيه لذلك . وكذا لو كان جزء من هذه الارض الموقوفة سبخة لا تنبت شيئا فيحتاج الى رفع وجهها واصلاحها لتنبت كان للقيم ان يبدأ بذلك من الغلة.قاضيخان السابق ، حاشية ابن عابدين ٣٦٦/٤ ، هندية ٤١٣/٢ .

(٣) (وقف) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ الوقف والأول أصح ، وذلك لعدم تناسق الجملة في جـ من ناحية لغوية .

(٤) (دهنا) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب ذهبا والأول أصح . والدهن هو زيت القناديل وقد كان بعض الفقهاء يعبر بالزيت بدل الدهن .

(٥) (حصرا) : في ا ، جـ ، د حصرا ، وفي ب حصيرا والأول اصح ، وذلك لان مفردات الجملة الباقية بصيغة الجمع فالأنسب ان تكون كسابقاتها ولاحقاتها بالجمع .

(٦) (حصى) : في د . وفي آ ، جـ حصرا وساقطة من ب والصحيح ما في د . والحصى : هي الحجارة الصغيرة والواحدة حصاة . القاموس المحيط فصل الحاء باب الواو والياء ٣١٨/٤ .

(٧) الآ البيع فلا يجوز له ، وان كان لمصلحة المسجد ففي البحر عن فتاوى النسفي ببيع عقار المسجد لمصلحة المسجد لا يجوز ، وان كان بأمر القاضي ، وان كان خرابا ، فأما بيع النقض فيصح . ونقل عن شمس الأئمة الحلواني جواز ذلك للقاضي ، وللمتولي . البحر ٢٠٦/٥ .

(٨) (ذكرنا) : في آ ، جـ ، د ، وفي ب ذكرناه والأول أقوى في التعبير .

(٩) ومما يدل على ذلك مسألة قاضيخان السابقة حيث قال : واذا أراد رجل أن يقف أرضه على المسجد في عمارة المسجد ، وما يحتاج اليه من الدهن والحصر على أن يستغل ... فما فضل من ذلك صرف الى عمارة المسجد والدهن والحصر أ.هـ . قاضيخان ٢٨٨/٣ يفهم منه أنه ان لم يشترط لم يكن للقيم ذلك لذلك نص على أن عليه الاشتراط .

وفي البحر : أن المتولي اذا نقش المسجد بالجص والذهب من مال الوقف يضمن ، بدون تفريق بين توسيع الواقف للقيم وعدم توسيعه كما ذكره المصنف هنا البحر ٢٠٨/٥-٢٠٩ .

وفي قاضيخان في موضع آخر : ليس للقيم ان يتخذ من الوقف على عمارة المسجد شرفا أو ينقش المسجد من ذلك ، ولو فعل يكون ضامنا . قاضيخان ٢٩١/٣ . ويحمل كلام ابن نجيم ....=

وان لم يعرف شرطه في ذلك ينظر هذا القيم الى من كان قبله ، فان كان (يشترى)[١] من الغلة (ما ذكرنا)[٢] جاز له الشراء ، والّا فلا[٣] .

(ولو)[٤] اشترى بغلته[٥] ثوبا ، ودفعه الى المساكين يضمن[٦] ما نقد من مال الوقف؛ لوقوع الشراء له[٧] .

= وقاضيخان وان أطلقاه على عدم الاشتراط، في حين ذكر قاضيخان ما يناقض ذلك فأجاز الاتفاق على قناديل المسجد من مال الوقف · قاضيخان عن الناطفي ٢٩٣/٣ .

وفي موضع آخر اذا كان في المسجد ما يضر به فأراد القيم أو أهل المسجد ان يقيموا حصنا بجانب حائط المسجد من مال المسجد ليمنع الضرر عن المسجد ، قال ينظر الى الوقف فان كان على مصالح المسجد جاز للقيم ذلك ، لأن ذلك من مصالحه ، وان كان الوقف على عمارة المسجد لا يجوز لأن هذا ليس من عمارة المسجد · قاضيخان ٢٩٣/٣ ، وبهذا نوفق بين الكلام المتعارض ظاهريا ، فالشراء والبناء وكل هذه التصرفات يحكمها ، ويحدد صحتها أصل الوقف ·

وقد اعتبر ابن نجيم الدهن والحصر مما لا بد منه فقال لا يضمن للاذن دلالة فيهما · البحر ص ٢٤٣ ، الاشباه ص ١٩٣ · ثم ذكر عن بعض الفقهاء كعلاء الدين الترجماني ، وشهاب الدين الامامي وعن عبد الجبار وكذلك الفقيه أبي حامد أنهم لم يعتبروا الدهن والحصر والمراوح من مصالح المسجد ، وانما المصالح عندهم هي العمارة فقط ·

واعتبر بعضهم الدهن والحصير من المصالح دون المراوح ، وهذا الأظهر عند الفقهاء ، لأنه أقرب الى غرض الواقف ·

وفي كتاب شرح الدر المختار : (الشعار التي تقدم شرط أم لم يشترط بعد العمارة هي إمام وخطيب ··· وثمن زيت وقناديل وحصر ···) فقد جعلها بعد العمارة من غير شرط · الدر المختار ١٥٥/٢ ·

وانظر بالاضافة للمراجع السابقة الفتاوى الانقروية ٢٣٢/١ ·

(١) (يشترى) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ اشترى والأول أصح ·

(٢) (ما ذكرناه) : موجودة في ب ، د ، ساقطة من الأصل وجـ والأصح وجودها وما ذكرنا يقصد بها الدهن والحصر والحشيش ··· الخ ·

(٣) نص المسألة في قاضيخان ٢٩٧/٣ ، وفتح القدير ٤٥٠/٥ ·

(٤) (ولو) : في أ ، د وغير واضحة في جـ ، وفي ب فلو والأول أدق في التعبير وخصوصا أنها بداية جملة ·

(٥) أي بغلة المسجد ·

(٦) الضمان : بفتح الضاد مصدر ضمن ، الكفالة والالتزام ، وهي هنا رد مثل التالف اذا كان مثليا أو قيمته اذا كان لا مثل له · معجم لغة الفقهاء ص ٢٨٥ ، القاموس الفقهي ص ٢٢٤-٢٢٥ ·

(٧) فيصير ناقدا الثمن من مال الوقف كثوب اشتراه لنفسه · قاضيخان ٢٩٧/٣ ·

مسألة : قيم الوقف اذا اشترى شيئا لمرمة المسجد عند عدم مال في يده للوقف بدون اذن القاضي، قالوا : لا يرجع بذلك في مال المسجد ، وله ان ينفق على المرمة من ماله ، أي اذا كان للوقف مال كالوصي في مال الصغير ، وان أدخل المتولي جذعا من ماله في الوقف جاز له ان يرجع في غلة الوقف · انظر قاضيخان ٢٩٤/٣ ، البحر ٢١٠/٥-٢١١ ·

(ولو) (١) طلب من القيم خراج (٢) الوقف ، والجباية (٣) ، وليس في يده شيء من (الغلة (٤)) (٥).

---

(١) (ولو) : غير واضحة في ج.

(٢) الخراج : سبق بيان معناه في أول الفصول ونعيد تعريفه للتذكير به جمع أخرجه ، واخراج ، وهو ما تضعه الدولة من الضرائب على الارض المفتوحة عنوة ، وتركت في ايدى اهلها ، ومنه خراج مقاسمة وخراج وظيفة . انظر مختار الصحاح ص٧٢ ، معجم لغة الفقهاء قنيبي وآخرون ص١٩٤ المنهل الصافي ـ الحسيني ص٦٨ .

(٣) الجباية : هي جمع الدولة للمال المترتب في ذمم الرعية من الزكاة ، والجزية ، والخراج ونحو ذلك . معجم لغة الفقهاء ص١٥٩ .

(٤) (الغلة) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب غلته ، والأول هو الصحيح ، وذلك لأنها جملة جديدة فليس فيها شيء يعود عليه الضمير المتصل في (الغلة).

(٥) ذهب هلال الرأى الى منع الاستدانة على الوقف ، ولم يجد تشابه بينه وبين وصي اليتيم في الاستدانة . فقد سُئل : أرأيت الصدقة اذا احتاجت الى العمارة ، ولم يكن عند القائم بأمرها ما يعمرها أترى ان يستدين عليها ؟ فقال : لا ، فسُئل ولم ؟ فقال : انما يجعل العمارة من الغلة ، ولم يجعل في شيء سوى ذلك . فسئل : افترى لوصي اليتيم ان يستدين عليه في نفقته ؟ فقال : نعم فسئل عن سبب هذا التفريق بين المتولي ووصي اليتيم . فأجاب بأنه لا يشبه ولي اليتيم القائم بأمر هذه الصدقة ألا ترى أن وصي اليتيم انما يستدين على انسان بعينه ، وفي الصدقة ليس يستدين على رجل بعينه ألا ترى أن وصي اليتيم يشتري له بالنسيئة متاعا يحتاج اليه يرجو له في ذلك الربح ، والزيادة فيجوز ذلك ، ويكون دينا عليه ، ولا يجوز لولي الصدقة أن يشترى شيئا من ذلك ، ولا يفعله أ.هـ . هلال ص٣٣-٣٤.

وهذا هو القياس ، وقد روى عن أبي جعفر ترك القياس فيما فيه ضرورة نحو أن يكون في أرض الوقف زرع يأكله الجراد ، ويحتاج الى النفقة لجمع الزرع ، أو طالبه السلطان بالخراج . جاز له الاستدانة لان القياس يترك للضرورة) فقد جعل مسألة الخراج هذه ضرورة يترك لاجلها القياس فتصح الاستدانة فيها . البحر ٢١٠/٥ . ولكن قال والأحوط أن تكون بأمر الحاكم ، السابق ، أنفع الوسائل ص١٠٧.

وقد انتقد ابن نجيم جمع أبي جعفر ،بينه أكل الجراد الزرع ، لأن الزرع مال للفقراء ، وهذا الدّين انما يستدان لحاجتهم فأمكن ايجاب الدين في مالهم ، بخلاف الخراج ، فلا يتصور ؛ لأنه ان كان في الأرض غلة فلا ضرورة الى الاستدانة ؛ لامكان بيع هذه الغلة ، وتأدية الخراج فيها ، وان لم يكن في الأرض غلة فليس هنا الاّ رقبة الوقف ، وهي ليست للفقراء ، ولا يستقيم ايجاب دين يحتاجه الفقراء في مال ليس لهم ، فلا يستقيم قوله ـ على رأى ابن نجيم إلاّ أن تكون المسألة بأن كان في الأرض غلة ، وكان بيعها متعذرا في المال ، وقد طولب بالخراج . البحر ٢١٠/٥ ، أنفع الوسائل ص١٠٧.

ويفهم من قول ابن نجيم هذا انه لا يجيز الاستدانة في مسألتنا هذه أى لأجل دفع الخراج الاّ في حالة العجز عن بيع الغلة عند ما طلب منه الخراج ، ولكن يتأمل بيعها فيما بعد.

وقد قاس الرملي حالة غصب الأرض والعجز عن استردادها الاّ بمال قاسها على مسألة أكل المزروع والخراج في جواز الاستدانة . المراجع السابقة .

=====.....

قال الفقيه أبو القاسم [١] : ان كان الواقف أمره بالاستدانة جاز ، والاّ كان ذلك في ماله ، ولا يرجع به في غلته [٢].

وقال الفقيه أبو الليث [٣] : اذا استقبله أمر (ولم يجد بدًا [٤] من الاستدانة [٥] فينبغي له أن يستدين بأمر) [٦] الحاكم [٧] ، ثم يرجع به في غلة الوقف ؛ لأن للقاضي ولاية الاستدانة على الوقف .

= وأما تعليل هلال لهذا المنع فهو ان الدين لا يجب ابتداء الاّ في الذمة ، وليس للوقف ذمة ، والفقراء وان كانت لهم ذمة الاّ أنهم لكثرتهم لا تتصورمطالبتهم فلا يثبت الدين باستدانة القيم الاّ عليه ، ودين يجب عليه لا يملك قضاءه من غلة هي على الفقراء . نقله البحر ٥/٢١٠ .
فالخلاصة ان هلال يمنع الاستدانة مطلقا باذن أو بغير اذن .
وقد قال ابن نجيم أن ابن وهبان حمل قولا هلال على ما اذا كان بغير أمر القاضي أما بأمر فلا خلاف في جوازها . البحر ٥/٢١١ ، تحفة البهجة بهامش البحر ٥/٢١١ ، هلال ص١٩ ، ص٣٣ـ٣٤ .

(١) سبقت الترجمة له . انظر ص ٩٢ .

(٢) الفتاوى الهندية عن المضمرات ص٤٢٤ .

(٣) سبقت الترجمة له، ص٩٢ .

(٤) فالاستدانة تكون للضرورة كالعمارة لا للتقسيم على المستحقين ، فهي لا تجوز لذلك ولو باذن القاضي ؛ وذلك لأن له منه بد .
مسألة : هل تعتبر الاستدانة للامام ، والخطيب ، والمؤذن ضرورة ، وذلك لضرورتهم للوقف ، أم لا قال في البحر نعم يستدين ولكن باذن القاضي ، وذكر مثل ذلك عن خزانة الأكمل البحر ٥/٢١١ الاشباه ص١٩٤ .
وهل له ان يستدين للدهن والحصر بالمسجد ؟
ان كانت من مصالح المسجد له ، والاّ فلا . وقد اعتبرها المصنف هنا من المصالح بقوله : (ولو أراد المتولي أن يشترى من غلة وقف المسجد دهنا وحصرا ... يجوز ان وسع في ذلك القيم بأن قال يفعل ما يراه من مصلحة المسجد . فقد صرح انها من مصلحة المسجد . نفس المصنف الاسعاف ص٢١٦ في حين لم يعتبرها بعضهم من المصالح وقد ناقشنا هذا الموضوع بالتفصيل عند موضوع شراء الدهن والحصر من غلة المسجد فليراجع ص ١٩٢ . وانظر في هذا الموضوع انقروية ١/٢٢٦ ، بحر ٥/٢١١ ، الاشباه ١٩٣ـ١٩٤ ، أنفع الوسائل ١٠٨ ، هندية ٢/٤٢٤، رد المختار ٢/١٩٩ .

(٥) الاستدانة : طلب الدين = الاقتراض ، أو طلب ادخال مال في الذمة ليردّ مثله في المستقبل .معجم لغة الفقهاء ص٦٠، وفي البحر الاستدانة أعم من القرض ، والشراء بالنسيئة البحر ٥/٢١٠ .
والنّسيئة : من نسأت الشيء ، أنسأته أخرته فالنسيئة التأخير ، معجم لغة الفقهاء ص٤٧٩ .

(٦) العبارة بين الآقواس ساقطة من جـ . وموجودة في باقي النسخ .

(٧) وقد ذكر ابن نجيم قول أبي الليث هذا ، ولكنه أبدل الحاكم بالواقف (أي قال بأمر الواقف) البحر ٥/٢١٠؛ وربما يكون بأمر الحاكم ان كان الواقف ميتا .
فإذن الحاكم اذن هو الشرط الأول من شروط جواز الاستدانة ، وأما الشرط الثاني فهو عدم تيسير اجارة العين وصرف اجارتها . انظر شرح رد المختار ٢/١٦٩،١٧١ ، الاشباه ص١٩٤،٢٠٢ .

وقد روى عن الفقيه أبي جعفر ، أنه لا يوجب اذن الحاكم ايجابا ، وانما يعتبر ذلك .... =

وذكر الناطفي (١) : ان القيم لو استدان شيئا ليجعله في ثمن البذر (٢) للزراعة في أرض الوقف ان كان بإذن القاضي ، جاز (٣) عند

= من باب الحيطة الاستدانة بأمر الحاكم ، وذلك لان ولاية الحاكم اعم في مصالح المسلمين من ولاية القيم ، وإذا كان الحاكم بعيدا، ولا يمكنه الحضور فللقيم الاستدانة البحر ٢١٢/٥ ، أنفع الوسائل من الذخيرة ص١٠٧ .

وقد فرق صاحب الانقروية بين حالين في استئمار القاضي فقال : ان أمكنه القرض بدون ربح فلا يعدل الى ما فيه ربح ، وان لم يمكن الآ بربح استأمر القاضي ، وفعل ،والاّ أدى الى خراب الوقف انقرويه ٢٢٦/١ .

*وإن لم يأمره الحاكم بالاستدانة ، فقد اختلف فيها :

فأجازه البعض ، ومنعه البعض ، والاجازة قول أبي الليث ، واختاره الصدر الشهيد .

وهذا إذا لم يكن من بد للاستدانة ، وان كان لها بد ليس للقاضي ولاية الاستدانة البحر وتحفة البهجة الموضوعة بهامشه ٢١٠/٥ ، فتح القدير ٤٥٠/٥ ، وان كان لا بد منها وشرط له الواقف جاز ، وان لم يشترط يستأذن القاضي الفتاوى الهندية ٤٢٤/٢ ، ٤٧٠ .

مسألة : ان ادّعى المتولي أنه استدان بأمر القاضي هل يقبل قوله بلا بينة ؟ أجاب عن ذلك ابن نجيم بقوله : (الظاهر أنه لا يقبل ، وان كان المتولي مقبول القول ؛ لما أنه يريد الرجوع في الغلة وهو انما قبل قوله فيما بيده . البحر ٢١٢/٥ .

(١) سبق وان ترجم له انظر ص١٨٣ . ولم أقف على واقعاته للرجوع اليها وانما ذكرت ذلك كتب الفقه وعزته له .

(٢) البذر : ما عُزل من الحبوب ، وأُعد للزراعة ، ويسمى طرح الحبوب للزراعة بذرا ، وكذلك وهو في التراب يسمى بذرا والجمع البذار والبذور . معجم البيانات الزراعة ٢٦٨/١ ، معجم المنبتات محمد ال ياسين ،ص١٠٨ .

(٣) نقله الطرسوسي عن واقعات الناطفي ؛ وذلك لأن القاضي يملك الاستدانة على الوقف ، فإذا أمر القيم صح أمره ، فيملك المتولي ذلك بأذن القاضي ، أما القيم فلا يملك الاستدانة ، وان أراد ذلك بغير أمر القاضي ففيه روايتان ، وقد روى ابن نجيم عن صاحب الخلاصة بأن الأصح ما قاله أبو الليث . البحر ٢١٠/٥ .

وقد ذكر قاضيخان صورة المسألة كاملة فقال : ولو أن رجلا جعل أرضا له وقفا على الفقراء ، والمساكين أو على قوم سماهم ثم بعدهم على الفقراء ، واخراجها الى المتولي ، ثم زرعها ، وقال زرعتها لنفسي ، وأهل الوقف يقولون زرعها للوقف ،كان القول قول الواقف ، ولا يخرجه القاضي من يده ، وان طلب أهل الوقف ذلك ، وعليه الضمان بخلاف ما لو فعل ذلك المتولي أي لو زرعها لنفسه فانه يخرجها من يده ، وعليه الضمان أيضا لنقصان الوقف وليس عليهما أجر مثل الأرض ، ثم يأمر القاضي المتولي بزراعتها ، فان قال : ليس للوقف . قال : ازرعها به للوقف فان قال : لا يمكنني ذلك يأمر القاضي أهل الوقف بالاستدانة ، فان قالوا : لا يمكننا ذلك بل نحن نزرع لانفسنا فانه لا ينبغي للقاضي ان يطلق بهم ذلك ؛ لأن الوقف في يد الواقف فهو أحق بالقيام به ، الآ إن كان على الوقف خطر من الواقف أخرجه من يده . قاضيخان ٢٩٦/٣-٢٩٨ .

ولكن لا يُسلم للناطفي بقوله بالاجماع في ذلك وذلك لمخالفة هلال في ذلك وقد أوردنا نص كلامه فهو يصرح بمنع الاستدانة . وانظر أوقافه ص٣٤ . وقد لخص لنا الطرسوسي الاراء فقال .. =

(الكـــــــــل) (١) .

(وتفسير) (٢) الاستدانة بما يذكر ، انما هو فيما اذا لم يكن في يده شيء من الغلة (٣) .

وأما اذا كان في يده شيء منها (فاشترى) (٤) شيئا للوقف ، نقد الثمن من ماله جاز لــــه أن يرجع بذلك (في) (٥) غلته (٦) ، وان لم يكن يأمر القاضي الوكيل بالشراء اذا نقد الثمن من مالــه

= (فحاصل هذا ان في الاستدانة اختلاف بين هلال ، وبين ابي الليث والناطفي ، والذى يظهـــر أن ما قاله هلال قياس ، وما قالاه استحسان حفظا للأوقاف من الخراب وانقطاع الثواب عن الواقف ، ثم رجح ما قاله أبو الليث والناطفي ، وقال وعمل الناس عليه وكذلك من أدرك من القضاة ٠أنفـــع الوسائل ص١٠٨ ، وربما يحمل منع هلال للاستدانة كما قال ابن وهبان يحمل على ما اذا كان يعتبر أمر القاضي والله أعلم بالصواب ٠

(١) (الكل) : في أ ، ب ، د وفي جـ (الآكل) والصحيح الأول حتى يستقيم معنى الجملة ٠

(٢) (وتفسير) : في أ ، ب ، وفي جـ (ولا تقيد) ، وفي د (وتقييد) والصحيح ما في أ ، ب ؛ وذلـــك لأن مرجع المسألة الأساسي الذى نقل عنه المصنف وهو قاضيخان ذكرها هكذا (وتفسير) قاضيخان ٠٢٩٨/٣

(٣) هذه المسألة وفروعها ان لم يكن في يده غلة أصلا ليرجع بذلك فيما يحدث من غلة الوقـــف ، وان كان في يده غلة ففرقها على المساكين ، ولم يمسك للخراج شيئا ، يكون ذلك من مالـــه الخاص ؛ وذلك لأن قدر الخراج ، وما يحتاج اليه الوقف من العمارة ، والمؤنة مستثنى عن حـــق الفقراء ، فاذا دفعه الى الفقراء أو الى أى وجه آخر ضمن ٠ قاضيخان السابق ، انقروية ٢٢٥/١-٢٢٦ ، البحر ٢١٩/٥ ، هندية ٤٢٤/٢ ٠

(٤) (فاشترى) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب واشترى ، والأول أقوى في التعبير ٠

(٥) (في) : في د وفي أ ، ب ، جـ (من) والأول أصح وهكذا ذكرت المسألة في كتب الفقه ٠

(٦) سواء كانت الغلة مستوفاة ، أو غير مستوفاة نقله ابن نجيم في البحر عن القنية ، وقد علق علـــى ذلك صاحب تحفة البهجة الموضوعة بهامش البحر بقوله : والظاهر أنه ينبغي على رواية عـــدم اشتراط الأمر من قاضي ٠ التحفة ٠٢١١/٥

مسألة : ولو صرف هذا المال الذى في يده صرفه للمستحقين ، وليس للعمارة ، أو أمر الوقف بعينه لا يعتبر استدانة - للتعليل السابق في مسألة صرف الاستدانة للضرورة فليرجع لها - ولـــه الرجـــوع ٠

ولكن قاضيخان قيده بالاتفاق على المرمّة ، وفي جامع الفصولين بالاشهاد على الاتفاق قضاء ، وديانة له الرجوع ٠ البحر والتحفة ٢١٢/٥ ، انقروية ٢٢٧/١ ، هندية ٠٤١٦/٢

مسألة : ولو أوصى الواقف لانسان بان يصرف عليهم من ماله حتى تأتي الغلة ويرجع ان جاءت فهل يمنع ذلك على أنه استدانة وليس له الرجوع ، أم أنه كالناظر يصرف من مال نفسه ؟ فله الرجـــوع ان قبل برجوعه ٠ بحر ٠٢١٢/٥

ولو ادعى متول أنه صرف من مال نفسه ، وأراد الرجوع على غلة الوقف ، هل له ذلك ؟ ٠٠٠٠٠٠=

فانه يجوز له الرجوع به على موكله [١].

ولا يصح ان يرهن القيم الوقف بدين ؛ لأنه يلزم منه تعطيله [٢].

فلو رهن القيم دارا من الوقف ، وسكن المرتهن فيها :

قالوا : يجب عليه (أجر) [٣] مثلها سواء كانت معدة للاستغلال ، أو لم تكن احتياطا في أمر الوقف [٤].

ولو تناول الأكار من غلة الوقف شيئا فصالح المتولي على شيء ان وجد بينة [٥] على ما ادعى ، أو كان فقيرا لا يملك [٦] ان يحط شيئا عنه ان

= ليس له ذلك ، وذلك لانه يدعي دينا لنفسه ، على الوقف فلا يكفي مجرد الدعوى ، وكذلك الوصي إذا ادعى أنه صرف على اليتيم من مال نفسه ، ان شرط الرجوع له الرجوع ، فان اشترى شيئا لمؤنة المسجد له الرجوع ان كان يأذن القاضي ، والاّ فلا ، وسواء في ذلك أنفق ليرجع أو لا ، وسواء رفع الأمر الى القاضي ، أو لا ، وسواء برهن على ذلك أولا ، المراجع السابقة .

(١) نص المسألة في قاضيخان ٢٩٨/٣ ، والبحر ، وفيه بدون شرط ، وفي فتح القدير قال يرجع بالاجماع أنظر البحر ٢١١/٥ ، فتح القدير ٤٥٠/٥ ، بزازية ٢٥٥/٣ .

(٢) وكما لا يصح ذلك من القيم لا يصح من أهل المسجد أيضا ، فان فعل ذلك المتولى أى رهن الوقف وسكنها المرتهن ضمن أجرة المثل ، المراجع السابقة .

(٣) (أجر) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب أجرة والأول أصح ؛ وذلك لأننا نقول أجر المثل وليس أجرة المثل .

(٤) البحر ٢٠٥/٥ ، ثم قال : وكذلك متولي المسجد اذا باع منزلا موقوفا على المسجد فسكنها المشترى ثم عزل هذا المتولي ، وولي غيره ، فادعى الثاني المنزل على المشترى ، وأبطل القاضي بيع المتولي (الأول) وسلم الدار الى الثاني فعلى المشترى أجر المثل ، ولا فرق أن يكون البائع المتولي ، أو غيره بل عندما يكون غيره تجب اجرة المثل من باب أولى ، وذكر عن القنية أنه لا يجب ، وكأنه (أى صاحب القنية) استدل على رأيه هذا بأن هذا الساكن سكن بتأويل الملك ، وقد ضعف ابن نجيم هذا الرأى ، حتى لو كان بتأويل الملك تجب فيه أجرة المثل مراعاة للوقف ، وذكر ان صاحب القنية ناقض نفسه في موضع آخر فقال : (سكنها ثم بان أنها وقف أو لصغير يجب أجر المثل ، البحر ٢٠٥/٥ .
فان هدم البناء من قبل المشترى خير القاضي ، إما أن يضمن البائع قيمته ، فينفذ بيعه؛لأنه ملكه بالضمان فصار كأنه باع ملكه ، وان شاء ضمن المشترى ، ولا ينفذ البيع معها ويملكه (البناء) المشترى بالضمان ، ويكون الضمان للوقف لا للموقوف عليهم ، البحر السابق ، قاضيخان ٢٩٨/٣ .

(٥) المراجع السابقة والبحر ٢٤٢/٥ ، وهندية ٤٢٥/٢ ، ولكنه لم يقيده في البحر بهذا القيد أى ان لم يكن فاحشا لم يذكره ، ثم قال وهو محمول على ما اذا كان الوقف على الفقراء فيما اذا سكن الفقير دار الوقف ، وسامحه المتولي بالأجرة ، وأما اذا كان على أرباب معلومين ومستحقين مخصوصين لا تجوز المسامحة والحط بالصلح مطلقا ، وعليه لا تجوز الاجارة بأقل من أجر المثل بغبن فاحش من الفقير ، اذا كان على معينين بخلاف ما اذا كان على الفقراء) بحر ٢٤٢/٥ .

(٦) أى المتولي أو الناظر .

كان (الاكار)[١] غنيا .

وان كان محتاجا [٢]، جاز ان لم يكن ما عليه فاحشا [٣].

ولو أخذ متولي الوقف من غلته شيئا ، ثم مات بلا بيان لا يكون ضامنا [٤].

ولو طرح القيم (حشيش) [٥] المسجد الذى يكون في أيام الربيع ، جاز ان لم يكن

---

(١) (الأكار) : ساقطة من ب وموجودة في باقي النسخ . والأكّار وتجمع أكرة ، من أكر ، أكْرا ، وتأكر الارض حفرها ، وحرثها للزراعة .
فلأكار اذن هو الزرّاع ، وقيل الحرّاث ، معجم لغة الفقهاء ص٨٤ ، ٣٧٩ ، المنجد في اللغة ص ١٥ ، مختار الصحاح ص٨ ، في شرح الدر المختار هو العبيد الحرّاثون . حاشية الشلبي بهامش تبين الحقائق ٣/٣٢٧ ، شرح الدر المختار ٢/١٥٣.

(٢) المحتاج : هو من كان له الاحتياج عند وجود الغلة سواء كان احتياجه أصليا أو عارضا . المنهل الحسيني ٦٧-٦٨ .

(٣) الفاحش : بكسر الحاء اسم فاعل ، والفاحش من كل شيء الكثير الذى جاوز الحد ، وكان فيه ضرر . انظر معجم لغة الفقهاء ص٣٣٧.

(٤) فالامانات تنقلب مضمونه بالموت عن تجهيل الاّ في ثلاث أحوال **أحدها** : هذه الصورة ، **والصورة الثانية** فيما اذا خرج السلطان الى الغزو ، وغنمو ، وأودع بعض الغنيمة عند بعض الغانمين ، ومات ولم يبين عند من أودع لا ضمان عليه . **والثالثة** القاضي اذا أخذ مال اليتيم ، وأودع عند غيره ثم مات ، ولم يبين عند من أودع لا ضمان عليه أيضا .
وأحد المتقارضين اذا كان المال عنده ، ولم يبين المال الذى عنده فمات جعل بعض الفقهاء عليه الضمان وهو ما صححه قاضيخان ، ولم يجعل عليه بعضهم ذلك ، وهو ما رجحه الطرسوسي ، فقد جعلها من المسائل المستثناه من الضمان بالاضافة الى الوقف والسلطان ، فلم يذكر مسألة مال اليتيم مع القاضي .
والذى يهمنا في هذا كله هو مسألة الوقف وقد أتفق عليها . فتاوى قاضيخان ٣/٢٩٨-٢٩٩ ، الفتاوى الهندية ٢/٢٧١ ، فتح القدير ٥/٤٥٠ ، أنفع الوسائل ص١٥٢ ، البحر الرائق ٥/٢٤٢، أنقروية ١/٢٢٨.
وقد اقترح الطرسوسي ان يكون التفصيل في ذلك على النحو التالي :
ان طلب المستحقين منه المال ، وأخر ثم مات مجهلا يضمن ، وان لم يحصل طلب منهم ثم مات مجهلا فينبغي أن يقال أيضا أن كان محمودا بين الناس معروفا . بالديانة ، والامانة ، أنه لا ضمان عليه ، وان لم يكن كذلك ومضى الزمن ، والمال في يده ، ولم يفرق الغلة على مستحقيها ولم يمنعه من ذلك مانع شرعي أنه يضمن والله أعلم . أنفع الوسائل السابق .
وهذا يقتضي أنه لو أدعى في حياته هلاك الغلة لا يقبل قوله ؛ لأنه أصبح ضامنا بمنعه المستحق بعد طلبه ، وينبغي للقاضي أن يحاسب أمناءه فيما في أيديهم . البحر ٥/٢٤٢.

(٥) (حشيش) : في أ، ب، د، وفي ج حشيشا والأول أصح لأنها مضافة الى المسجد فلا تستقيم من ناحية لغوية على ما في ج ، والحشيش هو ما يبس من النبت الرقيق كله أو هو يبيس العشب والكلأ وقيل يكون أيضا رطبا . معجم النباتات ، محمد آل ياسين ص٤١٩ .

له قيمة [١]، والاّ فلا يجوز له (طرحه) [٢]، ويضمن الآخذ قيمته .

ولو مال حوانيت بعضها على بعض ، والأول منها وقف ، والباقي ملك ، والمتولي لا يعمر الوقف .
قال أبو (القاسم) [٣] : ان كان للوقف غلة كان لأصحاب الحوانيت أن يأخذوه [٤] بتسوية الحائط المائل من غلة الوقف .

وان لم يكن له غلة في يد المتولي ، رفعوا الأمر الى القاضي ليأمره بالاستدانة على الوقف لاصلاحه [٥].

حائط بين دارين (أحداهما وقف ، والأخرى ملك) [٦]، فانهدم (الملك) [٧]، وبناه صاحب الملك في حد دار الوقف :
قال أبو (القاسم) [٨] : يرفع القيم الأمر الى القاضي ليجبره [٩] على نقضه ثم يبنيه حيث كان في القديم
ولو قال القيم (للباني) [١٠] : انا أعطيك قيمة البناء [١١]، وأقره حيث بنيت ، وابن أنت

---

(١) ويجوز أخذه ولمن أخذه ان يفعل به ما يشاء . قاضيخان ٢٩٩/٣، الفتاوى الهندية ٢٧١/٢، والقيمة عرفها محمد الحسيني فقال : تطلق على الأعيان القائمة في البساتين من القمامة ، وأصول البرسيم كالغصن وآلات الحراثة ... وسميت قيمة؛ لأنها أعيان مقومة . انظر المنهل الصافي الحسيني ص٦٧.

(٢) (طرحه) : في ب ،د، وفي أ ، جـ طرح والأول أصح لاستقامة الجملة به .

(٣) (القاسم) : في جميع النسخ القسم والصحيح القاسم ، وقد مرت الترجمة له .

(٤) أصحاب الحوانيت التي هي ملك ان يأخذوا القيمة .

(٥) نص المسألة في قاضيخان ٣٣٥/٣، والفتاوى الانقروية ٢٢٥/١، الفتاوى الهندية ٤١٥/٢ .
وليس للقيم فيها أن يستدين بغير أمر القاضي ، ثم فسر قاضيخان الاستدانة تفسيرا آخر ، وقال : ان لا يكون للوقف غلة فيحتاج الى القرض والاستدانة ويقصد به الاقراض لا الاستقراض؛ لدخوله في الاستدانة .
ويؤخذ من كلامي قاضيخان في الاستدانة ، والرجوع الى الغلة ، ان القيم لو أنفق من ماله ، أو اشترى مع وجود مال للوقف ، يرجع ولو بأمر القاضي ، وان لم يكن معه مال للوقف فاشترى أو أنفق لا يرجع الاّ بأمر .

(٦) (أحداهما وقف ، والاخرى ملك) : في د ، وفي أ (أحديهما وقف والاخرى ملك) ، وفي ب (أحدهما ملك ، والاخرى وقف) ، وفي جـ (أحديهما وقف والاخر ملك) والصحيح ما في د .

(٧) (الملك) : ساقطة من جميع النسخ وموجودة في ب فقط والأولى اثباتها زيادة في الايضاح .

(٨) (القاسم) : في ب ، د ، وفي أ ، جـ (القسم) وهو بكتبها هكذا دائما والأول أصح ، وربما يكون لكتابته هذه وجه فتكون كطريقة كتابة القرآن الكريم .

(٩) أي ليجبر صاحب الملك .

(١٠) (اللباني) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ للثاني والأول هو الصحيح .

(١١) وفي قاضيخان ، فان اراد القيم ان يعطيه قيمة البناء ليكون لبناء الوقف لا يجوز ....=

لنفسك حائطا آخر في حَدك .

قال أبو القاسم : ليس للقيم ذلك بل يأمره بنقضه وبنائه حيث كان في القديم [١] .

ولو أراد القيم أن يبني في الارض الموقوفة قرية ، لاكرتها ، وحفاظها ، وليجمع فيها الغلات ، جاز له ذلك [٢] .

ولو كان الوقف خانا [٣] فاحتاج الى خادم (يكسح) [٤] الخان ، ويقوم بفتح بابه ، وسده ، فسلم (القيم) [٥] بعض البيوت الى رجل أجرة له ليقوم بذلك ، جاز [٦]

وليس له أن يبني في الارض الموقوفة بيوتا (لتستغل) [٧] بالاجارة ، لان (استغلال) [٨] الارض

= ولا يكون للقيم ان يجبره على اخذ القيمة ، وكذا لو اعطاه قيمة البناء برضاه ، لا يجوز ، لانه لو جاز ذلك يضيع ما تحت البناء من دار الوقف ، قاضيخان ٣٣٥/٣ .

(١) مسألة : مسجد انكسر حائطه بسبب ماء بجانبه في الشارع بأن انكسرت ضفته هل يصرف من غلة المسجد الى عمارة النهر ومرمته ، قال الفقيه أبو جعفر - رحمه الله تعالى - ان كان ما يصرف الى عمارة النهر ومرمته لا يزيد على عمارة القائم فيه جاز ، ولأهل المسجد أن يمنعوا أهل النهر من الانتفاع بالنهر حتى يعطوهم قيمة العمارة فيصرف ذلك الى عمارة المسجد ، وان شاء أهل المسجد تقدموا الى أهل النهر بإصلاح النهر ، فان لم يصلحوا حتى انهدم حائط المسجد ، وانكسر ضمنوا مرمّة ما هدم . قاضيخان ٢٩٢/٣، ٣٠٠ .

(٢) أجاب هلال الراي عندما سئل عن ذلك بالجواز اذا احتاج الى ذلك ، لأن في ذلك حفظ الارض وغلاتها . انظر أحكام الوقف - هلال الرأي ص ٢٠ ، وانظر في نص المسألة قاضيخان ٣٠٠/٣، فتح القدير ٤٥٠/٥-٤٥١ .

(٣) (الخان) : أوضحنا معناها في ص ٧١ وغيرها .

(٤) (يكسح) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب يكنس وكلاهما يدلان على نفس المعنى لذا رأيت اثبات الأصل وما اتفقت عليه النسخ .

(٥) (القيم) : في ب ، د ، وساقطة من أ ، جـ ، والأصح اثباتها .

(٦) انظر نص المسألة في قاضيخان ٣٠٠/٣ ، الفتاوى الهندية ٤١٤/٢، ٢٧٢، عن الظهيرية ، فتح القدير ٤٥٠/٥ ، وقال في الفتح ويعطيه أجرة مثله أو زيادة لا يتغابن فيها ، فان كان أكثر فالزيادة من قال القيم نفسه فتح القدير السابق .
ولو كان الوقف على عمارة المسجد هل للقيم أن يشتري سلما ليرتقي على السطح لكنس السطح أو تنليينه ، أو يُعطى من غلة المسجد أجر من يكنس السطح ، ويطرح الثلج ، ويخرج التراب المجتمع ، روى عن أبي نصر - رحمه الله تعالى - قوله : للقيم ان يفعل ما في تركه خراب المسجد قاضيخان ٢٩٢/٣ ، تبيين الحقائق ٣٣٠/٣ .
وقال في البحر ، ويستفاد من ذلك عدم صحة تقرير القاضي في بقية الوظائف بغير شرط الواقف ، كشهادة ومباشرة ، وطلب الأولى ، وحرمة المرتبات بالأوقاف بالأولى . بحر ٢٢٧/٥، الاشباه ١٢٥ .

(٧) (تستغل) : في أ ، جـ ، د وفي ب لمستغل والأول أصح .

(٨) (استغلال) :في أ ، ب ، د ، وفي جـ الاستغلال والأول اصح فلا حاجة لأل التعريف .

بالزراعة [1].

فان كانت متصلة ببيوت المصر ، (وترغيب) [2] الناس في استئجار بيوتها ، والغلة من البيوت فوق غلة الزراعة ، جاز له [3] (حينئذ) [4] البناء لكون الاستغلال بهذا أنفع للفقراء [5].

---

(١) انظر المراجع السابقة والبحر ٢١٦/٥،٢٤١ ، وهندية ٤١٤ ،الفتاوى البزازية ٢٥٤/٣

(٢) (وترغب) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب يرغب والأول أصح .

(٣) أى جاز للقيم.الكفاية بهامش فتح القدير ج٥/٤٣٥.

(٤) (حينئذ) : في ب ، جـ ، د وفي أ في والأول هو الصحيح .

(٥) : صحح ذلك هلال ، وقال هو عندي بمنزلة الدور . احكام الوقف هلال ص ٢٠-٢١.

وقد ذكر صاحب الكفاية أن البعض لا يجيز ذلك فقالوا : ليس للقيم صرف الغلة الى زيادة العمارة ولهذا ليس له أن يشترى بالغلة دارا أخرى ليضمها الى الوقف زيادة اليه ، ثم قال : وأما تلك المسألة فبناء البيوت ليس من باب الزيادة ، وانما ذلك تبديل جهة هي خير من الأول ، فالمستغل واحد ، والجهتان فيه مختلفتان ، والثانية خير من الأولى فكان ذلك بمنزلة الزيادة . الكفاية السابق ٤٣٤/٥ .

وقد ذكر قاضيخان المسألة بنصها ، وصحح هذا العمل ، وقال : بل لقد روى عن محمد - رحمه الله تعالى - ما هو فوق هذا فقد أجاز للقيم اذا ضعفت الأرض عن الاستغلال ، ووجد أرضا أخرى هي أنفع للفقراء ، وأكثر ريعا ،كان له ان يبيع هذه الأرض ، ويشتري بثمنها أرضا أخرى ، فجوز استبدال الأرض بأرض أخرى لمصلحة الفقراء . فتاوى قاضيخان ٣٠٠/٣.

وبمفهوم المخالفة اذا كانت الأرض الموقوفة تبعد عن بيوت المصر فليس للقيم أن يبني فيها بيوتا يؤاجرها ؛ لأن الناس لا ترغب في استئجارها بأجرة تربى على غلة الزرع ، فلا منفعة من ذلك للفقراء .

وقد روى عن محمد أن الوقف ان أصبح لا ينتفع به الفقراء فللقاضي بيعه وشراء آخر مكانه ، وهو حكم خاص بالقاضي . المرجع السابق .

وقد روى عن أبي جعفر أنه يقف عند شرط الواقف قال : الاّ أنه في الدور لا يؤاجرها أكثر من سنة ، لأن المدة اذا طالت ، تصرف المستأجر فيها تصرف المالك على طول الزمان ، فكل من يراه يزعم أنه يتصرف بحكم الملك فيؤدى بالتالي الى ابطال الوقف ، فأما في الأرض ان كانت تزرع كل سنة كذلك ، وان كانت تزرع في كل سنتين ، أو ثلاث سنين مرة بزرع تزرع في كل سنة طائفة منها . يشترط في المدة القدر الذي يمكن المستأجر من زراعة الكل على سبيل العادة . المرجع السابق .

مسألة : إذا شرط الواقف أن لا يؤاجر أكثر من سنة ، والناس لا يرغبون في استئجارها وكانت إجارتها أكثر من سنة أنفع للفقراء ، فهل للقيم أن يؤاجرها أكثر من سنة ؟ ؟ أجاب عن ذلك قاضيخان بالمنع ، ولكن لا يرفع الأمر الى القاضي فهو يرفع المدة لأكثر من سنة ، وذلك بحكم ما له من ولاية النظر على مصالح الفقراء ، والغائب ، والميت أيضا ، فان استثنى الواقف من شرطه الاّ أن رأى المتولي المصلحة بأن يؤاجرها أكثر من سنة فله ذلك .

فللقيم أن يرفع المدة لاكثر من سنة من غير رجوع الى القاضي

قاضيخان ٣٠١/٣، ٣٢٢-٣٢٣ .

ولو اجتمع من غلة وقف على الفقراء ، أو على المسجد الجامع (مال)[١] ، ثم ناب الاسـلام نائبه بأن غلب (جماعة)[٢] من الكفرة على (مكان)[٣] فاحتيج في دفع شرهم الى (مال)[٤] يجـوز للحاكم ان يصرف ماكان (في)[٥] غلة المسجد في ذلك على وجه القرض ، واذا لم يكن للمسجد حاجة الـى ذلك المال ، ويكون دينا[٦] ، ذكره الشيخ الامام ، ابو بكر محمد بن الفضل[٧] (البخاري)[٨] .

(ولو)[٩] كان الوقف على البر ، والصدقات ، وحصلت منه (غلة)[١٠] وهو محتاج الى الاصلاح ، وظهر (له)[١١] وجه بر يخاف المتولي فوته ان صرفها الى العمارة ، والاصلاح نحو فك الاسارى[١٢] أو اعانة المغازي[١٣] المنقطع[١٤] ، فانه ينظر ان لم يكن في تأخير (المرمة)[١٥] ضرر ظاهر يخاف منه خـراب

---

(١) (مال) : ساقطة من جـ .

(٢) (جماعة) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب طائفة وكلاهما بنفس المعنى ولكن رأيت اثبات لفظـة الأصل ، وما عليه أكثر النسخ .

(٣) (مكان) : في ب وفي أ ، جـ ، د ما كان والأول أصح ، لاستقامة المعنى به بخلاف الثاني .

(٤) (مال) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ (ما) والأول هو الصحيح .

(٥) (في) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب من والأول أصح .

(٦) انظر نص المسألة في قاضيخان ٣١٢/٣ ، وفتح القدير ٤٥٠/٥ .

(٧) أبو بكر محمد بن الفضل : هو محمد بن الفضل الكماري البخاري الحنفي (أبو بكر) الشهيـر بابن أميرك الرداس البلخي ، من كبار علماء بلخ ، وقد كان مبرزا في العلوم بخاصة التفسيـر جاءه العلماء من أقطار البلاد . له (المبسوط، المروج لجامع العلوم) ، والفوائد في الفقـه توفى سنة احدى وثمانين وثلاثمائة (٣٨٠هـ = ٩٩١م) وقيل ثلاث عشرة وأربعمائة للهجـرة (٤١٣هـ) . انظر ترجمة في الفوائد البهية ١٤٩-١٥٠ ، معجم المؤلفين -كحالة ١٢٩/١١ ، مشايخ بلخ ص ٥٥ - ٥٦ ، ص ٧١ .

(٨) (البخاري) : في ب ، د ، ولكنها ساقطة من أ ، جـ ، والأولى اثباتها زيادة في توضيح الاسم .

(٩) (ولو) : في أ ، د ، وفي ب (وان) وهي غير واضحة في جـ والأول أصح .

(١٠) (غلة) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب غلت والأول أصح وما في ب خطأ املائي .

(١١) (له : في ب ، وفي باقي النسخ (لها) والأول أصح لأن الضمير عائد على المتولي فاقتضى التذكير .

(١٢) الأسارى : جمع أسير وتجمع أيضا على أسراء ، وأسارى (بالهمزة المضمومة) والأسير أصلها الأسـر الحبس ، وهو المأخوذ في الحرب يستوى فيه الذكر والأنثى ، تقول رجل أسير ، وامرأة أسير نسوة . انظر القاموس الفقهي أبو حبيب ص ٢٠ ، معجم لغة الفقهاء ، قنيبي ص ٦٧ .

(١٣) المَغازي : من الغزو بفتح وسكون مصدر غزا ، وهو قصد قتال العدو ، والزحف لقتال الكفـار المحاربين في ديارهم ، وفي السيرة هو الجيش الذي يقوده الرسول صلى الله عليه وسلم ، فـان لم يقوده صلى الله عليه وسلم تسمى بعثة أو سريّة . معجم لغة الفقهاء ص ٣٣١ .

(١٤) لأن هؤلاء من أهل التصدق عليهم فجاز صرف الغلة اليهم البحر ٢٠٩/٥ ، قاضيخان ٣٠١/٣ .

(١٥) (المرمـة) : في أ ، جـ ، د وفي ب الاصـلاح ، وهمـا بنفس المعنـى وقد سبق بيان أصل الكلمة ص ٦٢ .

الوقف ، ويصرفها في ذلك البرّ ، ويؤخر (المرمه) [١] الى الغلة الثانية [٢].

وان كان في تأخيرها ضرر ظاهر يصرفها الى المرمة ، فان فضل شيء يصرفه في ذلك البر [٣].

المراد من وجه البر (ههنا) [٤] وجه فيه تصدق بالغلة على نوع من الفقراء ٠

فأما عمارة مسجد ، أو رباط ، أو نحو ذلك مما لا يتصور فيه التملك ، فان فيه التمليك ، فانـــه لا يجوز صرفها فيه ، لأن التصدق عبارة عن التمليك فلا يصح ، الاّ على من هو أهل للتملك [٥].

ولو أنفق المتولي دراهم الوقف في حاجته [٦] ، ثم أنفق من ماله مثلها في مصارفه [٧] ، جـــاز

(١) (المرمة) : في د ، وفي باقي النسخ الاصلاح والأول أولى ٠

(٢) وقد سئل هلال عن ذلك فقال : أرى له أن يفعل ذلك ، وآمره به ٠ هلال ص٢١ ٠ وانظر في المسألة قاضيخان ٣٠١/٣ ٠

(٣) ففي أوقاف هلال : (ويبدأ فينفق من غلتها نفقة ما يمنعها من الخراب حتى تأتي الغلة الثانية بالمعروف ، فان ذلك افضل وأحسن ٠ احكام الوقف هلال ص ٢١ ٠ ويفهم من قوله هذا ان الغلة لا تصرف كلها الى المرمّة ، وانما يصرف شيء لـــه بما يمنع الخراب ويصرف الباقي في وجه البر ٠

(٤) (ههنا) : في ب ، د ، وفي أ ، جـ (هان هنا) والأول أصح ٠

(٥) نص المسألة من قاضيخان ٣١١/٣ ، والفتاوى الهندية ٤١٥/٢ ، البحر الرائق ٢٠٩/٥ ، ثم علـــق ابن نجيم على ذلك قائلا : (والظاهر أنه يجوز الصرف على المستحقين ، وتأخير العمارة الـــى الغلة الثانية ، اذا لم يخف ضرر بيّن) أ٠هـ المرجع السابق ٠
فان صرف على المستحقين بما دفعهم اليهم ؛ وذلك قياسا على مودع الابن اذا أنفق على الأبوين بغير اذنه ، وبغير اذن القاضي فانه يضمن ، ولا يرجع على الأبوين ؛ وذلك لأنه عندما ضمـــن فقد ملك بذلك المال فأصبح وكأنه دفع من مال نفسه ، وهو متبرع ولا رجع فيه ٠
وفي تحفة البهجة ذكر نقلا عن الرملي خلاف ذلك فقال : فيه (أي كلام البحر) نظر بل مـــادام المدفوع قائما في يده له الرجوع فيه لا ما اذا هلك ، اذ قصارى الأمر أنه هبة وفيها له الرجـــوع ما دامت العين قائمة بالتراضي أو بقضاء القاضي الاّ لمانع ٠
ثم علق صاحب الحاشية على كلام الرملي هذا بأنه لا وجه لجعله هذا الدفع هبة ؛وذلك ـ علـــى رأيه ـ لأنه دفع مستحق جهة الى جهة أخرى على ظن أنه يستحقه المدفوع اليه ، وأوجب الرجـــوع قائما ، أو مستهلكا ٠
ثم فرق بين قياس صاحب البحر هذا الأمر على دفع مودع الابن للأبوين ؛ وذلك لأن مودع الابـــن مأمور بالحفظ فدفعه الى الأبوين ضد ما أمر به ،بل هو اتلاف ، أما دفع المتولي الى المستحقيـــن فهو داخل تحت تصرفه ، أما المودع فلا تصرف له في الوديعة بأي وجه من الوجوه ، فاذا ضمـــن ملك المدفوع لهما على وجه الاتفاق بخلاف المدفوع على جهة أنه حقه ، فانه اذا استهلكه علـــى هذا الوجه ، ولم يكن حقيقة ضمنه كالدين المظنون ٠ ثم ذكر ما يدعم قوله بما ذكر المقدسي حيـــث قال : ينبغي أن يرجع عليهم لأنه لم يدفعه لهم على أنه تبرع بل ليوفهم معلومهم من غلـــة الوقف ، كما لو دفع رجل لزوجته نفقة لا تستحقها بسبب ما كالنشوز له أن يرجع عليها ٠ تحفـــة البهجة بهامش البحر ٢٠٩/٥ ٠

(٦) (حاجته : في ا ، جـ ، د ، وفي ب حاجة والأول هو الصحيح ٠

(٧) ولم يجز له فعل ذلك في قاضيخان ، وفي موضع اخر قال : وقال الشيخ الامام ـ رحمه الله تعالى ـ ٠٠٠٠

ويبرأ عن الضمان [١].

ولو خلط من ماله بدراهم الوقف (مثل) [٢] ما أنفق كان ضامنا للكل [٣].

قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل : وهذا بناء على القول بأن الخلط استهلاك [٤] كما عرف في موضعه (والله (تعالى) أعلم) [٥].

= هذا جائز ويبرأ عن الضمان . قاضيخان ٣١٢/٣، وانظر فتح القدير ٤٥٠/٥.

(١) ان كان يعرف صاحب المال يرفع الأمر الى القاضي حتى يأمره بانفاق ذلك في المسجد ، فان لم يقدر على ان يرفع الأمر الى القاضي . قالوا : نرجو له الاستحسان ان ينفق مثل ذلك من ماله في المسجد فيجوز ويخرج عن الاثم ، ديانة وقضاء يضمن فيكون دينا عليه لصاحب المال . ولهذه المسألة نظير في الوكالة ، فالوكيل بقضاء الدين إذا أخذ من مال الموكل ، وصرفه في حاجات نفسه ثم قضى بمال نفسه دين الموكل ، يكون متبرعا في قضاء دين الموكل . انظر قاضيخان عن الأصل ٢٩٩/٣، أنقروية ٢٢٧/١ .

(٢) (مثل) : مكررة في ب .

(٣) وذلك لان لواحد ان يكون مملكا ، وممتلكا ، والجملة في ذلك أن يرفع الأمر الى القاضي حتى ينصب رجلا فيدفع اليه ثم يدفع الرجل اليه ما دفعه .
وان اذن القاضي للقيم في خلط مال الوقف بماله تخفيفا عليه يجوز ، ولا يضمن ، وكذا القاضي ، اذا خلط مال الصغير بماله .
وعن ابي يوسف الوصي اذا خلط مال الصغير بماله لا يضمن .
وفي الفتاوى الأنقروية روى خلافا في المسألة بدون ذكر اذن القاضي وعدمه . انظر الفتاوى الانقروية ٢٢٧/١، بحر ٢٤٠/٥، بزازية ٢٥٤/٢، قاضيخان ٣١٢/٣ .

(٤) الخلط استهلاك الا في مواضع جرت العادة والعرف ظاهرا بالاذن بالخلط فيها . انظر هامش الفتاوى الانقروية ٢٢٧/١، الفتاوى البزازية ٢٥٤/٣.

(٥) (والله تعالى اعلم) : في ج، د ، وفي أ والله اعلم والعبارة ساقطة من ب والأصح والأكمل اثبات ما في ج، د .

* * * * * * * *

فائـــدة :

خلاصة القول فيما يجوز للمتولي وما لا يجوز له من التصرفات (١)

قلنا أن المقصود بالنظارة على الوقف ، رعايته القيام بمصالحه ، وتصريف أموره بما يحقق المصلحة للوقف وللموقوف عليهم ٠

لذلك فالقاعدة العامة فيما يجوز لناظر الوقف من التصرفات هي : (أن للمتولي أن يعمل كل ما فيه فائدة للوقف ، ومنفعة للموقوف عليهم ، مع مراعاة شروط الواقف المعتبرة شرعا ، ولا يجوز له أن يتصرف اى تصرف يكون فيه اضرار بالوقف ، أو الموقوف عليهم ، اوما فيه مخالفة لغرض الواقف او شرطه المعتبر شرعا ٠

والآن سأعرض التصرفات التي يجوز للقيم عملها والتي مرت بشكل مسائل - سأعرضها بشكل نقاط

فيجوز للمتولي من التصرفات :

١- أن يطلب أجرة لنفسه عن ادارته لشئون الوقف وذلك من القاضي ٠

٢- ان يدفع لمن يقوم بأعماله بطريق الوكالة ، أجرة مثله من مخصصاته المقررة له عن التولية ٠

٣- أن يؤجر الأعيان الموقوفة ، ولو للموقوف عليهم ، ويصرف الاجرة في مصارفها المشروطة ٠

٤- أن يتولى بنفسه زراعة الارض ، وان يشترى ما يلزم للزراعة ، وان يستأجر الزرّاع لخدمة الأرض من حرث ، وزرع ، وسقي وغيره ٠ وان يدفع لهم أجرة أمثالهم ٠

٥- بناء المساكن للاستغلال ان كانت الارض الموقوفة قريبة من المصر ، وكانت الغلة الحاصلة من استئجارها أكثر من زراعتها ٠

٦- أن يجرى العمارة اللازمة للوقف ، وأن يقدمها على الصرف الى المستحقين ، ولو لم ينص الواقف على ذلك بل هي أولى من الصرف اليهم ، حتى لو خص الواقف على تقديمهم على العمارة ٠

٧- أن يدفع ما قد يكون لديه من غلة الوقف المستحقة للفقراء ، أو العائدة للمسجد الجامع لأجل دفع مصيبة نزلت بالاسلام ، والمسلمين ، واحتيج الى مال لدفع اضرار ذلك عنهم ، وعلى ان يتم هذا الصرف باذن القاضي ، وعلى وجه القرض المسترد بعد انفراج الأزمة ٠

٨- أن يصرف المتولي من غلة الوقف الذى تحت يده لاغاثة ملهوف، ولابن السبيل ولكسوة يتيم، ولفك أسير ، وسواء كانت مستغلات الوقف محتاجة للعمارة ، أو غير محتاجة اليها ولم يكن في تأخير عمارتها مدة سنة ضرر ظاهر يلحق بها بأن يخشى سقوطها بمضي السنة ٠

٩- أن يترك أجرة دار الوقف التي يسكنها المستحق مقابل حصته في غلة الوقف كما يترك الامام

---

(١) أحكام الوصية والميراث د ٠زكي شعبان ص ٥٧٦-٥٧٨، أحكام الوقف - الكبيسي ٢/١٨٧، المنهل الصافي -: محمد الحسيني ص ٥٨-٥٩٠

*　*　*　*　*　*　*

خراج الارض لمن له حق في بيت المال بحصته منه ٠

١٠ـ وأن يُقيل المستأجر من عقد الإجارة اذا كانت الاقالة لخير الوقف ، وأنفع للمستحقين ، سواء باشر العقد بنفسه ، أوكان العقد من قبل المتولي السابق سواء عجلت الأجرة ، أو لم تعجل

ولا يجوز للمتولي من التصرفات (١) :

١ـ أن يؤجر عقار الوقف لنفسه ، أو لمن يكون في ولايته سكنا واستغلالا؛لما فيه من الريبة ، الآ بـاذن القاضي ٠

٢ـ ان يرهن شيئا من عقار الوقف بدين على الوقف ،اوعلى احد من المستحقين ،او ان يبيع شيئا من بناء الوقف ،او انقاض المنهدم منها الآ باذن شرعي ؛ وذلك اذا تعذر اعادة البناء بها ،اوفي حالة خسوف ضياعها ٠

٣ـ الاستدانة على حساب الوقف الآ باذن شرعي ، وللضرورة ٠

٤ـ أن يحبس حقوق المستحقين ، أو يؤخر دفع استحقاقهم ٠ أو يمنع أرباب الوظائف من حقوقهم اذا كانوا يؤدونها ٠

٥ـ مخالفة شرط الواقف ان كان شرطه معتبرا شرعا ٠

٦ـ أن يزيد في عمارة الوقف عن حالته التي كانت عليها الآ بشرط الواقف ٠

٧ـ أن يودع غلة الوقف عند غير الأمين ، فان فعل فضاعت الغلة فعليه ضمانها ٠

٨ـ أن يقرض شيئا من مال الوقف ، واذا أقرض بأمر القاضي لمصلحة الوقف وتعذر تحصيله فلا ضمان عليه ٠

٩ـ أن يأخذ أجرة من غلة الوقف ، ولوكان مأذونا بأخذها من القاضي حسب الأصول ؛ وذلك في حالة حدوث آفة له كالعمى ، أو الشلل ، أو الخرس ، مما يمنعه من الأخذ والاعطاء والأمر والنهي ٠

١٠ـ ادعاء ملكية عقار من العقارات ويعتبر وقتها خائنا ٠

١١ـ تأخير دفع العوائد المترتبة على أعيان الوقف ٠

---

(١) المراجع السابقة ٠

فصـــل فــي

(اشتـراط الواقـف أن مـن أحـدث فـي الوقـف حدثا يريـد بــه ابطالــــه أو نـازع القيـم فهو خـارج منه) [١]

****

لو اشترط الواقف في كتاب وقفه : ان من احدث من اهل الوقف حدثا فيه يريد (به) [٢] ابطاله ، او شيئا (منه) [٣] أو أفسده بادخال يد انسان فيه فهو خارج من هذه (الصدقة) [٤] ، ولا شيء له في شيء مـــن غلتها .

وما كان له منها فهو مردود (على) [٥] من كان من أهل هذه الصدقة معينا على اصلاحها وتصحيحها وثباتها في وجوهها ، وسبلها الموضوعة في هذا الكتاب ، كان شرطه جائزا ، وهو على ما شرط [٦] .

فلو نازع بعض أهل الوقف فيه ، وقالوا : انما نريد تصحيحه ، واصلاحه وقال سائرهم : انمـــا (يريدون) [٧] ابطاله ، وافساده ، وقد شرط (الواقف) [٨] ان من فعل ذلك فهو خارج منه ، ينظـــر القاضي الى امر (المنازعين) [٩] فيه ، فان كانوا يريدون بمنازعتهم تصحيحه ، واصلاحه فذلك ، وهم فـــي الوقف على حالهم .

---

(١) العنوان غير واضح في ب ، جـ .

(٢) (به) : في ب ، جـ ، د ، ساقطة من الأصل أ .

(٣) (منه) : في ب ، جـ ، د ، ساقطة من الأصل أ .

(٤) (الصدقة) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ الصدقات والأول أصح .

(٥) (على) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب الى والأول أصح .

(٦) وكذلك لو وقف على أولاده ، وشرط أن من انتقل الى مذهب المعتزلة صار خارجا فانتقل منهم واحد صار خارجا فان ادعى واحد منهم بأنه صار متعزليا فالبينة على المدعي ، واليمين على المنكر .
وكذلك لو كان الواقف من المعتزلة ، وشرط أن من انتقل الى مذهب أهل السنة صار خارجا ، أعتبر شرطه .
ولو شرط ان من انتقل من مذهب اهل السنة الى غيره فصار خارجيا ، او رافضيا ، فلو ارتد - والعيـاذ بالله تعالى - عن الاسلام خرج ، والمرأة والرجل في ذلك سواء .
فلو شرط ان من خرج من مذهب الاثبات الى غيره خرج فخرج واحد ثم عاد الى مذهب الاثبات لا يعـود الى الوقف الا بالشرط .
وكذلك لو قال : من انتقل من قرابتي من هذا البلد وحدوده . كل شروطه هذه معتبرة . البحر ٢٤٦/٥ .

(٧) (يريدون) : في ب ، جـ ، د ، وفي أ نريد والأول اصح .

(٨) (الواقف) : ساقطة من ب .

(٩) (المنازعين) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب المتنازعين والأول أصح .

وان كانوا يريدون بها ابطاله أخرجهم (منها)[١] وأشهد على اخراجهم[٢] .

فان قالوا : ان القيم (يظلمنا)[٣] (بمنع)[٤] حقوقنا ، (وانما ننازعه في حقوقنا)[٥] ، لا في ابطال الوقف ، ينظر القاضي (أيضا)[٦] فيما قالوه كالأول .

ولو شرط ان من تعرض لفلان (والي هذه)[٧] الصدقة من أهلها[٨] ، ونازعه فهو خارج من هذا الوقف ، (ولا)[٩] حق (له)[١٠] فيه من غير تقييد بابطال الوقف ، وافساده ، ونازعه بعضهم وقال : منعني حقي من الغلة (فانه يكون خارجا (منه)[١١] ، ولم يبق له فيه حق)[١٢] ، (من الغلة)[١٣] ، وان كانت (منازعة)[١٤] لطلب حقه عملا بشرطه المطلق[١٥] ، لانه لو صرح به فقال : على أنه ان نازع فلانا ناظر هذه الصدقة احد فطالبه بحقه من الغلة ، فهو خارج من الوقف ، ولا حق له فيه فطالبه واحد منهم بحقه ، فانه يخرج منه فهذا كذلك .

ولو شرط أنه ان نازع فلانا متولي هذه الصدقة (احد)[١٦] من أهل الوقف فأمره اليه ، أو قال : الى فلان رجل آخر ان شاء أقره ، وان شاء أخرجه ، وصرف ما كان له من الغلة الى من يرى من أهل الوقف ، كان أمر المنازع في الابقاء وعدمه اليه . فان أخرجه مرة ، ليس له ان يعيده[١٧] .

وان اراد اخراجه فكلم فيه فأبقاه له اخراجه بعد ذلك .

---

(١) (منها) : في د ، وفي باقي النسخ منه والأول أصح .

(٢) نص المسألة في البحر الرائق ٢٤٦/٥ ، بزازية بهامش العالمكيرية ٢٥٥/٣ .

(٣) (يظلمنا) : ساقطة من ب .

(٤) (بمنع) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب يمنع بالياء بدل الباء والأول أصح .

(٥) العبارة بين الأقواس ساقطة من ب .

(٦) (أيضا) : ساقطة من جميع النسخ وموجودة في ب فقط ، والأدق اثباتها في الجملة .

(٧) (واليهذه) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب ناظر بهذه والأول أصح .

(٨) انظر البحر ٢٤٦/٥ .

(٩) (ولا) : في ا ، جـ ، د ، وفي ب (ولو) والأول أصح .

(١٠) (له) : في جميع النسخ عدا ب فيها لهم والأول أصح .

(١١) (منه) : في ب ، وفي باقي النسخ عنه والأول أصح .

(١٢) العبارة بين الآقواس مكررة في جـ .

(١٣) (من الغلة) : في جـ ساقطة من باقي النسخ .

(١٤) (منازعة) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب منازعته والأول أصح .

(١٥) لأن شرط الواقف كما علمنا كنص الشارع تحفة البهجة بهامش البحر ٢٤٦/٥ .

(١٦) (أحد) : ساقطة من ب .

(١٧) وليس له اعادته بدون الشرط ، البحر ٢٤٦/٥ .

والفرق ان باخراجه اياه قد فعل ما شرط له ، وليس (فيه)[١] ما يقتضي التكرار ، وبابقائـــــه لم يفعل شيئا ، وانما تركه ، وهو ليس بفعل فكان الشرط باقيا بحاله .

ولو شرط له رده من يخرجه منه جاز له رده ، ثم لو نازعه بعد الردور أي اخراجه ، (ليس له اخراجه)[٢] ، لانتهاء الشرط ، الا أن يذكر لفظا يقتضي تكرار الاخراج منه ، بمنازعته (له)[٣] كقوله : وكلما نازعـــــه أخرجه ، وان رأى (رده)[٤] أعاده ، فحينئذ يجوز له تكرار العزل ، والتولية في كل منازعة .

ولو شرط (مثل ذلك للقيم ، وشرط)[٥] له الايصاء به جاز .

واذا أوصى به الى رجل جاز له مثل ما جاز للاصل .

ولو شرط الايصاء بذلك الشرط لكل من يلي عليه (عم الحكم كل من يلي عليه)[٦] مـــــن القوام[٧] ، (والله تعالى أعلم)[٨] .

---

(١) (فيه) : في د ، وفي باقي النسخ (له فيه) والأول أصح .
(٢) العبارة بين الاقواس ساقطة من ب .
(٣) (له) : في د وساقطة من باقي النسخ والأولى اثباتها .
(٤) (رده) : في د وساقطة من باقي النسخ والأولى اثباتها .
(٥) العبارة بين الأقواس ساقطة من ب .
(٦) العبارة بين الأقواس موجودة في ب ، د ، وساقطة من باقي النسخ ، والأصح اثباتها .
(٧) تراعى كل شروطه هذه للقاعدة السابقة (التي تنص على ان شرطه كالنص الشرعي ، وذلك كلــــه مشروط بأن تكون شرائطه غير مخالفة شرعا اي يشترط فيها ان تكون معتبرة ومحترمة شرعا لتراعى .
(٨) العبارة ساقطة من ب .

فصـــل فـي
(انكـار (١) المتولـي الوقـف ، وفي غصب (٢) الغير اياه) (٣)

****

لو انكر المتولي الوقف ، وادعى انه ملكه يصير غاصبا له (٤) ، ويخــرج مــن يــده

---

* أورد فصل الغصب بعد التصرف تقريبا حتى يبين لنا مالا يجوز للمتولي فعله وان فعله يكـون غاصبا بعدما فصل ما يجوز له ٠

(١) الانكار هو النفي قطعا ، أو ظنا ، وهو ضد الإقرار ٠ انظر معجم لغة الفقهاء ص٩٤ ٠

(٢) الغصب لغة : هو : أخذ الشيء ظلما مالا كان أو غيره ٠ القاموس المحيط فصل الغين بـاب الباء ١/١١١ ٠

وفي القرآن الكريم : (**وكان وراءهم ملك يأخذ كل سفينة غصبا**) الكهف آية -٧٩- ٠

شرعا : هو استيلاء على حق الغير بلا حق ، أو ظلما واقتدارا ٠

أو أخذ مال متقوم محترم بلا اذن مالكه بلا خفية أو مجاهرة أو على وجه التغلب ٠

انظر تعريفه في تحفة الفقهاء ٣/٨٩ ، فتح القدير ٨/٢٤٤ ، البحر ٥/٢٤٥ ، حاشية ابـن عابدين ٦/١٨٧ ، القاموس الفقهي ص٢٧٥ ، معجم لغة الفقهاء ، ص٣٣٢ ، المعجم الاقتصـادي الاسلامي ص٣٢٢ ٠

حكم الغصب : له حكمان :

أحدهما يرجع الى الآخرة ، والثاني يرجع الى الدنيا ٠ **أما الذى** يرجع الى الآخرة فهو الاثـم ، واستحقاق المؤاخذة اذا فعله عن علم لأنه معصية ، وذلك لأن ارتكاب المعصية على سبيـل التعمد يكون سببا لاستحقاق المؤاخذة ٠ وقد روى عنه عليه الصلاة والسلام انه قال : من غصـب شبرا من أرض طوقه الله تعالى من سبع أرضين يوم القيامة ٠

هذا ان فعله عن علم ، وأما ان كان لا عن علم بأن ظن أنه ملكه فلايستحق المؤاخذة عليـه لقوله صلى الله عليه وسلم : رفع عن أمتي الخطأ والنسيان ، وما استكرهوا عليه ٠

وأما الذى يرجع الى الدنيا وهو يختلف بحسب حال المغصوب فبعضها يرجع الى حال هـلاك المغصوب ، وبعضها يرجع الى حال نقصانه ، وبعضها يرجع الى حال زيادته ، وبعضها يرجـع الى حال قيامه على حاله ٠ وسيأتي بيان هذه الأحوال مع أمثلة عليها ٠ البدائع ٩/٤٤١٥ ومـا بعدها ٠

(٣) العنوان غير واضح في ب ٠

(٤) وكذلك إذا أجر الوقف بدون أجر المثل ، أو بلا أجر ، وكذلك الوصي اذا أجر منزل اليتيم ، فقـد روى قاضيخان عن الامام أبو بكر محمد بن الفضل قوله : (على أصل اصحابنا ينبغي ان يكـون المستأجر غاصبا) قاضيخان ٣/٣٣٣ ، وقد نقله عنه أيضا صاحب الفتاوى الانقروية ١/٢٣٤ ، الآ أن الخصاف لا يعتبره غاصبا ، ويلزمه أجر المثل ، وجعل حكمه كحكم الاجارة الفاسدة ، فقيل لـه أتفتي بهذا ؟؟ قال : نعم) ٠

ووجه ما قال ذلك أن المتولي في الوقف ، والوصي على اليتيم أبطلا بتسميتهما ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠=

لصيرورته خائنا [١] بالانكار ، ثم ان كان الواقف حيا ، فهو خصمه [٢] في اخراجه من يده [٣] ، ثم هو بالخيار ان شاء أبقاه في يد نفسه ، وان شاء دفعه الى من يثق به ، وجعله (واليا) [٤] عليه ٠

وان نقصت الارض ضمن النقصان الحاصل بعد الجحود لا ما قبله [٥] لصيرورته غاصبا لها من ذلك الوقف [٦] .

وكذلك اذا انهدم شيء من الدار بعد انكار وقفيتها ، فانه يضمنه ويبني به ما انهدم منها ٠

= ما زاد على المسمى الى تمام أجر المثل ، وهما لا يملكان الابطال فيجب أجر المثل كما لو أجرا ، ولم يسميا شيئا ، وهو ما قاله صاحب جامع الفصولين ٠

وقال بعضهم ان المستأجر يصير غاصبا عند من يرى غصب العقار ، فان لم ينتقص شيء من المنزل وسلم ، كان على المستأجر الأجر المسمى لا غير ، والفتوى على ما ذكر في البداية ، وسنفصل الكلام في هذا الأمر عند الحديث عن استغلال الموقوف المغصوب ان شاء الله تعالى انظر قاضيخان ٣٣٣/٣ ، هامش الرملي بهامش جامع الفصولين ١٣٢/٢ ، كتاب الدر المختار ١٦٢/٢ ٠

وكذلك اذا نُصب القيم من قبل أهل المحلة بدون استطلاع رأي الحاكم فما ينفق عليه أي ما ينفق على هذا المتولي من أجرة الوقف لا يضمنه لأنه لما أجر الوقف ، وهو ليس بمتول كانت الغلة له لأنه صار غاصبا ، هذا عند من يمنع تنصيب القيم بدون استطلاع رأي الحاكم ، الفتاوى البزازية ٢٥٤/٣ ٠

(١) وقد قلنا في مبحث الولاية أن الخائن لا يولي ، وان ولي رجل فظهرت فيه خيانة بعد ذلك ، يعزل كما في البحر وغيره (لا ينبغي للقاضي ان يأتمن الخائن وسبيله ان يعزله) البحر ٤٢٠/٥ ٠

(٢) الخَصْم : بفتح الخاء وسكون الصاد ، جمع خصوم ، وخِصام كبحر وبحار ، والمخاصم والمجادل : هو المنازع في الحق المجادل فيه ٠ معجم لغة الفقهاء ص١٩٦ ٠

(٣) مسألة : رجل في يده أرض وقفها ثم غصبت منه هل يصح دعوى الواقف ؟ نعم قيل أما لعدم صحة الوقف في قول ، واما لعدم التسليم على قول محمد - رحمه الله تعالى - أو لأن الواقف أحق بالتصرف ، والولاية من غيره عند أبي يوسف رحمه الله ، بزازية ٢٨٢/٣ ٠

(٤) (واليا) : في ب ، د ، وفي أ ، جـ ، وليا والأول أصح ٠

(٥) وذلك لأن المتولي بحكم نظره على الوقف يستلزم منه ذلك وضع اليد على الوقف فمجرد وضعه لليد هو وضع طبيعي فلا يعرف غصبه الا بعد جحوده للوقفية ٠

(٦) وهذه حالة من حالات حكم الغصب في الدنيا وهي حالة نقصان المغصوب فحكمها اذن هو الضمان ٠

والأدلة على ضمان الغصب من وجهين : أحدهما : أن المالك استحق ازالة يد الغاصب عن الضمان ، فلا بد وأن يكون الغصب منه ازالة يد المالك ، لأن الله تعالى لم يشرع الاعتداء الا بالمثل لقوله سبحانه وتعالى : (فَمَنِ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ) سورة البقرة آية -١٩٤- ٠ الثاني : ان ضمان الغصب لا يخلو إما أن يكون ضمان زجر ، ٠٠٠٠٠٠٠=

وان كان ميتا ، وطالبه أهل الوقف (به) [1] أقام القاضي له قيما ، وأخرجه من يده اذا صح أمره عنده .

ولو غصبها غير المتولي ترد اليه [2]، ويضمن الغاصب النقصان [3]، ويصرف بدله في عمارتها ، ولا يصرف لأهل الوقف [4]؛ لكونه بدل العين التي وقع عليها عقد الوقف ، وليس لهم فيها حق ، فكذا فيما قام مقامها ، وانما حقهم في الغلة خاصة .

= وإما ان يكون ضمان جبر ، ولا سبيل الى الأولى لأنه يجب على من ليس من أهل الزجر ، ولأن الازجار لا يحصل فدل على أنه ضمان جبر ، والجبر يستدعي الفوات ، فدل انه لا بد من التفويت ليتحقق الغصب . البدائع ٩/٤٤٠٣-٤٤٠٤ .

(١) (به) :في ب ، د ، وساقطة من أ ، جـ ، والأصح اثباتها ليكتمل معنى الجملة .

(٢) أي الى المتولي . هذا اذا ردها الغاصب ، فان أبى يحبس حتى يردها ، فان ادعى هلاكها حبسه الحاكم حتى يعلم أنها لو كانت باقية لأظهرها - وهذه حالة أخرى من حالات حكم الغصب في الدنيا وهو الرد وهي تكون عندما يكون المغصوب باقي على حاله (لقوله صلى الله عليه وسلم : على العين ما أخذت حتى ترد) - ثم يقضي عليه الحاكم ببدلها لأن الواجب رد العين، والهلاك بعارض ، فهو يدعي أمرا عارضا خلاف الظاهر ، فلا يُقبل قوله كما اذا ادعى الافلاس وعليه ثمن متاع فيحبس الى أن يعلم ما يدعيه ، فاذا علم الهلاك سقط عنه رده فيلزمه بدله وهو القيمة .

ففي أوقاف هلال (أرأيت صدقة موقوفة غصبها رجل من الواقف ، أو من وصيه من بعده . قال : يحبسه القاضي حتى يردها ، قلت :أرأيت ان كان ذلك ، ولم يقدر الغاصب على ردها . قال : يقضي عليه بقيمة هذه الأرض يوم غصبها . قلت : فاذا قضى عليه بقيمة هذه الأرض يوم قبضها ما يصنع بها ؟ قال : يأخذها القائم بأمر هذه الصدقة فيحبسها ويبني بها ...) أحكام هلال ص٢١٧ .

وفي قاضيخان رجل غصب ضيعة موقوفة ، فخاصمه المغصوب منه ، فأقام البينة قبلت بينته ، ويرد القاضي عليه الضيعة اجماعا . أما عند أبي يوسف - رحمه الله تعالى - فلأنه يصير وقفا قبل الاخراج الى المتولي ، فكان له ولاية الاسترداد ، أما عند أبي حنيفة ، ومحمد - رحمهما الله تعالى - ان لم يصير وقفا قبل التسليم الى المتولي كان هو أولى بها . قاضيخان ٣/٣٣٨ .

(٣) يضمن النقصان ، ولا يؤمر بالعمارة الا في حائط المسجد وذلك لأن الحائط ليس من ذوات الأمثال ، وقد روى عن شرح النقاية للعلامة قاسم قوله بالتخيير فان شاء ضمنه قيمة الحائط ، والنقض للضامن ، وان شاء أخذ النقض وضمنه النقصان ، وليس له أن يجبره على البناء كما كان للتعليل السابق ، وقيل ان كان الحائط جديدا أمر باعادته ، والا فلا ، حاشية ابن عابدين ٦/١٨١ .

وطريقة تضمين النقصان أن تقوّم الدار مع حيطانها ، وتقوم بدون هذا الحائط فيضمن فضل ما بينهما . السابق ص١٨٧ .

(٤) لا يعطيها لهم حتى لو طلبوا منه ذلك بدل الغلة لأنها لا تشبه الغلة . وأيضا ليس لهم الدعوى بغصب الوقف الا بتولية أو اذن قاضي ، ولو وقف على رجل معين على ما عليه الفتوى .....=

ولو هدم الغاصب منها بناء [١]، وأدخل فيها جذوعا،وآجرا، ضمن ما انهدم منها ، وأمر بهدم ما بنى فبها .

ولو كانت أرضا ، وغرس فيها أشجارا [٢] أمر بقلعها [٣] ان لم يضر الهادم ، والقلع بالوقف . وان ضرّ به ، بأن تخرب الدار ، وتنقص الأرض برفعهما لا يمكن منه [٤]، ويضمن القيم له قيمتهما مقلوعين [٥] وان كان في يده من غلته ما يكفي للضمان ، والاّ آجره ، وأعطى الضمان

= وقيل بجواز ان يكون هو المتولي بغير اطلاق القاضي ،اذ لا حق يتعدوه ، ويفتي بأنه لا يصح لأن حقه أخذ الغلة لا التصرف في الوقف . شرح رد المختار ١٦١/٢ ، جامع الفصولين ص ١٢٨.

(١) وقد سئل هلال : (أرأيت الدار والأرض اذا كانت وقفا فغصبهما رجل فهدم بناء الدار ، وضرب نخل الارض ، ولم يقدر على رد شيء من ذلك ؟ فقال : الغاصب ضامن لقيمتها يوم غصبها فان ضمنها القاضي يوم غصبها ثم ظهرت الارض ، والدار والنقض الذى كان فيهما منقوضا، ترد التربة الى الوقف على مثل ما وصفت لك ، وأما البناء فيكون للغاصب ثم يرد القائم بأمر هذه الصدقة على الغاصب حصة التربة من القيمة ، فقيل له : من اين اختلف عندك البناء والتربة ؟ فقال : لأن التربة لا تزول عن الوقف لوجه من الوجوه ، ولأن البناء قد يزول عن الوقف في حال الضرورة . ألا ترى أن البناء لو انهدم أمرت القائم بأمر هذه الصدقة أن يبيع ما رأى بيعه منه اذا كان في ذلك خطأ في العمارة ، ولو أن التربة تعطلت لم آمره أن يبيعها على حال من الحالات) أحكام الوقف هلال ص ٢٢٠ـ٢٢١.

(٢) أو كل حدث بحدثه ، أو بزيادة يزيدها الغاصب ، وكانت مالا متقوما . قاضيخان ٣٣٧/٣ ، أنفع الوسائل ص ٧٩ . وفي عيون المسائل أربعة أشياء لا يضمنها الغاصب : سكنى الدار ، وزراعة الارض ، وركوب الدابة ، وخدمة العين . عيون المسائل ٣٢٢/١ .

(٣) وفي فتح القدير الموضوع بهامش الهداية والهداية نفسها : (ومن غصب أرضا فغرس ، أو بنى قيل له اقلع البناء ، والغرس وردها . لقوله صلى الله عليه وسلم : (ليس لعرق ظالم حق) أي لذى عرق ظالم

وهو الذى يغرس في الارض غرسا على وجه الاغتصاب ، وقد وصف العرق بالظلم الذى هو وصف لصاحب العرق مجازا ، وقد روى بالاضافة : ليس لعرق غاصب ثبوت بل يؤمر بقلعه . ولأن ملك صاحب الأرض باق فان الارض لم تعد مستهلكة ، والغصب لا يتحقق فيها ، ولا بد للملك من سبب ليؤمر الشاغل بتفريغها . فتح القدير بهامش الهداية ٢٦٩/٨ .

(٤) وذلك لأن في قلعه اضرار بالوقف والموقوف عليهم ، وفي ابقائه نفع ، وقد قلت أن التصرفات تتجه الى ما هو أنفع للوقف .

(٥) لأن حق الغاصب في بناء أو شجر يؤمر بقلعه ، اذ لا قرار له ، ومعرفة قيمته مقلوعا أى مأمورا بقلعه ، ان تقوّم الأرض مع الشجر المأمور مالكه بقلعه ، وتقوم وليس فيها هذا الشجر فيفضل ما بينهما أى ثمنها ، وفيها شجر وثمنها ولا شجر فيها يكون قيمة الشجر المأمور بقلعه ، ثم قيمة المقلوع أزيد من قيمته المأمور بقلعه ، لأن المؤنة لحقت من قلع المقلوع دون القائم فازدادت قيمة المقلوع لذلك . هداية ،فتح القدير ٢٦٩/٨ أحكام الوقف هلال ص ٢١٦ـ٢١٧.

مـــن الأجــــــــرة [١] .

واذا أراد الغاصب قلع الشجر من أقصى موضع لا ينقص الارض ، فله ذلك ، ولا يجبر على أخـــذ القيمة ثم يضمن له [٢] ما بقي في الارض من الشجر ان كان له قيمة ، والاّ فلا [٣] .

ولو كانت أرضا فكربها [٤] الغاصب ، وحفر انهارها ، أو فعل نحو ذلك [٥] مما ليس بمال متقوم [٦] لا يرجع بشيء .

ولو كانت دارا فنقّى [٧] مخارجها ، وجصصها [٨] ، وطيّن [٩] سطوحها ، لا شيء له ان لـــم يمكنه أخذه [١٠] .

وان أمكنه الأخذ ، أخذه ، وان نقصت الدار (بأخذه) [١١] ضمنه .

ولو (غصبه) [١٢] رجل ، وأخرجه من يد نفسه ، أو غصب منه ، وعجز عن رده في الصورتين ضمن قيمـــــته [١٣] فـــــي قـــــول (من يـــــرى) [١٤] تضميـــن

---

(١) وقد سئل هلال عما اذا صالح الغاصب من الغرس على شيء ، فقال : هو جائز اذا كان في ذلك صلاح لأهل الوقف ، ولذلك العمارة في الوقف واجبة . أحكام الوقف - هلال ص٢١٧ ، قاضيخان ٣٣٧/٣ ، الفتاوى الهندية ٤٤٧/٢ ، جامع ص١٣١ .

(٢) أي يضمن القيم.قاضيخان ٣٣٧/٣ .

(٣) المراجع السابقة بالاضافة الى البحر ٢٤٢/٥ ، حاشية ابن عابدين ٤٤٦/٤ .

(٤) كرب : من كِراب الواحدة كَرْبَة وهي مجارى الماء في الوادى ، كرب كروبا زرع في الكريب مـــن الارض ، الكريب من الارض التي لا ماء فيها ، المنجد ص٦٧٩ باب كرب .

(٥) كأن القي السرقين ، واختلط ذلك بالتراب فصار بمنزلة المستهلك . قاضيخان ٣٣٧/٣ .

(٦) مال متقوّم بضم الميم وفتح التاء والقاف وتشدد الواو المفتوحة ، كون الشيء ذا قيمة مالية . سبق تعريفه ص ٥٥ ، وانظـر معجم لغة الفقهاء ص٤٠٣ .

(٧) نقّى : من النقاء أي صفا ، وخلص من الشوائب . معجم لغة الفقهاء ص٤٨٦ .

(٨) جَصّ : ومنه الجصّاص وهو متخذ الجص والجَصّاصات مواضع يعمل فيها الجصّ ، وجصّص البناء طلاه بالجص تقول مكان جَصا جُص أبيض مستو . انظر القاموس المحيط فصل التاء الى الحاء بـــاب الصاد ٢٩٧/٢ .

(٩) طيّن : من الطين أي وضع عليه الطين .

(١٠) وهو متطوع في ذلك ولكنه يعطي من قيمة ذلك من غلات هذه الصدقة . أوقاف هلال ص٢١٧-٢١٨ ، البحر ٢٤٢/٥ ، الفتاوى البزازية ٢٨٥/٣ .

(١١) (بأخذه) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب بالهدم والأول أنسب مع تركيب الجملة السابقة .

(١٢) (غصبه) : في ب ، وفي باقي النسخ غصب والأول أصح في افادة الجملة .

(١٣) وللحتولي أيضا أن يصالح الغاصب على شيء ان لم يشأ أخذ القيمة ، وقد علل قاضيخان ذلك بقوله (لأن الغاصب اذا جحد الغصب يصير بمنزلة المستهلك فيجوز أخذ القيمة ، ولكن لا أدرى مـا مناسبة الجحود هنا للمسألة التي نحن فيها انظر قاضيخان ٣٣٨/٣، البحر ٢٤٢/٥، انقروية ٢٢٠/١ .

(١٤) (يرى) : في ب ، د ، وفي أ ، جـ (لا يرى) والأول هو الصحيح .

(العقار)[1] ، ثم يشترى بها بدل ، ويكون في يد الناظر كما كان الأصل ٠

فان (ردت الأرض المغصوبة)[2] قبل ان يشترى بالقيمة بدل ترد الى من أخذت منه[3] .

وان ردت بعد الشراء رجعت الارض الى ما كانت عليه وقفا[4] ، ويضمن (القيم)[5] القيمة ، للغاصب ، وتكون الارض التي اشتراها له ، ويرجع على أهل الوقف بما صرفه عليهم من غلتها ٠

ولو باعها ليرد له عوض القيمة (بأنقص)[6] منها كان النقصان عليه خاصة ، ولا يرجع به (في)[7] غلة الوقف قياسا ، واستحسانا : ذكره هلال[8] ـ رحمه الله ـ ٠

(١) العقار : الارض ، والضياع ، جمعها عقارات ، وهو عند الحنفية ما له أصل ثابت مثل الأرض والدار القاموس الفقهي ص ٢٥٦،٢٥٧٠
فالغصب لا يتحقق الّا في المنقولات عند أبي حنيفة وقول لأبي يوسف ، فعليه يكون الضمان على المتلف عندهما، لأن الغصب لا يتحقق في العقار فيعتبر الاتلاف ، وعند محمد يتحقق الغصب فيتخيرتضمين فان اختارالمالك الغاصب فالغاصب يرجع بالضمان على المتلف ، وان اختار تضمين المتلف لا يرجع على أحد لأنه ضمن بفعل نفسه ٠
ففي فتح القدير ٠٠٠ والغصب فيما ينقل ويحول لان الغصب بحقيقته يتحقق فيه دون غيره، لأن ازالة اليد بالنقل فاذا غصب عقارا فهلك في يده ، بأن غلب السيل على الأرض تحت الماء ، أو غصب دارا فهدمت بآفة سماوية ، أوجاء سيل فذهب بالبناء ، لم يضمن عند أبي حنيفة وأبي يوسف في قول ، وعند محمد يضمن وقول لأبي يوسف لتحقق اثبات اليد ومن ضرورتها ازالة يد المالك لاستحالة اجتماع اليدين على محل واحد فيتحقق وصف الغصب ولهما أن الغصب اثبات اليد بازالة يد المالك ، وهذا لا يتصور في العقار ، لأن يد المالك لا تزول باخراجه عنها ، وهوفعل فيه لا في العقار فصاركما اذا بعد المالك عن المواشي وفي المنقول النقل فعل فيه وهو الغصب ٠ انظر فتح القدير ٨/ ٢٥٠-٢٥١، البدائع ٩/٤٤١١ الفتاوى الهندية٢/٤٤٨٠

(٢) (ردت الارض المغصوبة) : في ب ، د ، وفي أ ، ج (رد المغصوبة) والأول أكثر وضوحا من الثانية ٠

(٣) أحكام الوقف ـ هلال ص ٢١٧٠

(٤) أي رجعت وقفا على حالها الأولى وليس مقصود بها رجعت وقفا على الموقوف عليه الأول بدليل الاسم الموصول ما وهي تستعمل للجماد ٠

(٥) (القيم) : في أ ، ج ، د ، وفي ب الناظر وكلاهما بنفس المعنى كما قلنا سابقا ورأيت اثبات ما اجتمعت عليه النسخ ٠

(٦) (بأنقص) : في د ، وفي باقي النسخ ما نقص والأول أصح ٠

(٧) (في) : في ب ، د ، وفي أ ، ج ، من والأول أدق في التعبير ٠

(٨) وقد سئل هلال : ولم لا تستحسن أن يرجع بالقيمة كما في الباب الأول في الغلات ؟ وهي المسألة التي سأذكر في الصفحة التالية ان شاء الله تعالى ـ فقال : هما مختلفان أما النقصان فقد جعلت كأنه اشتراها لنفسه فعليه النقصان وله ، وأما اذا ضاعت القيمة وليس ههنا شيء جعله لنفسه ولا قبضه لنفسه ٠

ولو كان الواقف شرط الاستبدال بها فباعها القيم وقبض الثمن فضاع ٠٠٠=

ولو ضاعت منه القيمة لا يضمنها لهم ؛ لكونه أمينا [١]، ولو هلكت القيمة ، ثـــم ردت ، الأرض المغصوبة ، ضمن قيمتها [٢]، ويرجع بها في غلة الوقف ، ثم بعد الاستيفاء ، (تصرف) [٣] الغلـة لأهلها .

ولو ضمن الغاصب قيمة الوقف الذى خرج من يده لعجزه عن رده ، ثم رجع الى يده ، فانـه لا يملكه ؛ لعدم قبوله الملك ، كالمدبر [٤] اذا غصب ، وضمن غاصبه قيمته لعجزه عن رده بإباقـه مثلا

= ثم ردت الدار الأولى عليه بعيب بقضاء قاض ، ضمن القيم الثمن من مال نفسه ، ثم يبيع ارض الوقف التي ردّت عليه بالثمن الذى غرم فله كان في ذلك نقصان كان عليه .
فسئل لماذا لا تقول مثل هذا في الغصب اذا قبض القائم بأمر الصدقة القيمة فضاعت في يـده ثم ردت الأرض الأولى بأن القيمة على القائم بأمر هذه الصدقة ، ويبيع الأرض الوقف فيأخـذ القيمة الذى أدى من الثمن كما قلت اذا ردت بعيب ، وقد ضاع الثمن أنه يؤدي الثمن ، ويبيـع الأرض فيأخذ من ثمنها الذى أدى الى المشترى . قال : لا تشبه الوقف الذى لا شرط فيه أن يباع الوقف الذى قد شرط فيه صاحبه أن يباع ، لأن الوقف الذى لا شرط فيه ان يباع لا يبطـل الوقف فيه أبدا ، ولأن الوقف الذى شرط فيه صاحبه أن يباع يبطل الوقف فيه اذا بيع) .أحكام الوقف هلال ص ٢٢٠ . وانظر المسألة هندية ٤٤٨/٢ .

(١) والقول قوله مع يمينه انظر الفتاوى الهندية السابق .

(٢) يضمن القيم قيمتها التي أخذها من مال نفسه ثم يرجع بذلك على غلات الوقف استحسانـا ، ويرجع في غلة الوقف ، ولا يرجع على الموقوف عليهم في أموالهم سوى غلة الوقف . الفتـاوى الهندية عن الذخيرة السابق أيضا .
وفي أوقاف هلال : (قلت : رأيت اذا عادت وقفا على مثل ما كانت عليه ، وأدى القائم بأمـر هذه الصدقة القيمة الى الغاصب من ماله أله أن يرجع به على أحد ؟
قال : أما في القياس فلا يرجع بها على أحد ، وأما في الاستحسان فتعود الارض وقفا على مثـل ما كانت عليه ، ويرجع القائم بأمرها بالقيمة التي أداها في غلات هذه الأرض الواقف فيأخذهـا من الغلات قبل أهل الوقف ، فاذا استوفى ذلك كانت الغلة لهم ، لأنه انما قبض القيمة لهـم ، ولم يقبضها لنفسه ، فاذا كان القبض لهم استحسنت ان أرجع بها في غلاتها التي لهم من الوقـف .
قلت : ولم لا يرجع بها في أموالهم اذا كان القبض لهم ؟ قال : لأن الوقف لهم ولغيرهـم ، والمساكين فلا أجعل ذلك عليهم خاصة ولكن أجعل ذلك في الغلة . ألا ترى أن رجلا لو بـاع لرجل عبدا أو قبض الثمن فضاع ثم رد عليه العبد بعيب بقضاء القاضي ، ومات العبد فـي يد الوكيل ، أو استحق أن الثمن للمشترى على البائع ، ويرجع البائع على الآمر لأن القبـض كان له ، وكذلك أهل الوقف القبض لهم ألا أنهم قوم ليسوا بأعيانهم يرجع به عليهـم فيرجع بذلك في غلات الوقف) أوقاف هلال ص٢١٩ .

(٣) (تصرف) : في ب ، د، وفي أ ، جـ يصرف والأول أصح لأن الحديث عن الغلة فيؤنث الفعل تبعـا لها .

(٤) المدبّر من العبيد والاماء ان يقول مولى العبد : اذا مت فأنت حر ، وأخذ من قولهم اعتقه عن دبـر أى بعد موته ، ولا يقال ذلك الآ للعبيد . أو هو العتق الواقع عن المملوك بعد موت المالك عـن دبر منه .انظر المعجم الاقتصادى الاسلامي د .أحمد الشرباصي ص٤١٢ ، المبسوط ١٧٨/٧ .

فانه لا يملكه اذا ظهر بل يعود الى مولاه ، ويرد الغاصب ما أخذ منه ٠

وليس له حبس الوقف بعد رجوعه اليه ، لأخذ ما دفعه كالمدبر [١] .

ولو استغل الغاصب الارض سنين بالزراعة ،فالغلة له [٢] ،وعليه قيمة ما نقص من الأرض [٣] ،ولا يلزمه اجر مثلها ، وهذا قول المتقدمين ٠

وقال المتأخرون : **بلزوم أجر مثلها** [٤] ، وأجر مثل **مال اليتيم** ، (وما) [٥] أعد للاستغلال [٦] .

---

(١) لأنها لا تكون رهنا ، وكل ما لا يحوز بيعه لا يحوز رهنه ، أحكام الوقف هلال ص٢١٧،٢١٩

(٢) **وفي فتح القدير : (اذا كان اجر الوقف ، وأخذ الغلة ، فاتفق لانه اذا لم تصح ولا يته كأنه غاصب ، والغاصب اذا أجر المغصوب كان الأجر له ويتصدق به ٠ فتح ٥/٤٥٠ ، فالغلة تكون له ، لأنه ضامن ، ولكن لكونها من الغصب أي غير مشروعة يتصدق بها ٠**

(٣) **وقال ابن عابدين بالاجماع على ضمان النقصان ٠ حاشية ابن عابدين ٦/١٨٧٠**
وكذلك المنافع تضمن لأنه أنفع للوقف ، جامع الفصولين ص١٢٨ ، وضمان المنافع خاص بمال الوقف وبعض الأموال الأخرى المستثناه ٠ أما باقي المنافع المغصوبة فهي ليست مضمونة عند الحنفية وخاصة منافع المنقول كالعبد ، والدابة ، البدائع ٩/٤٤،٩ ، ففي الفتح بهامش الهداية : (ولا يضمن الغاصب منافع ما غصبه الآ أن ينتقص باستعماله فيغرم النقصان ، أو أجر المثل ، وذلك لأنها حصلت على ملك الغاصب لحدوثها في امكانه اذ هي في يد المالك لأنها أعراض لا تبقى فيملكها دفعا للحاجة عند الانسان ولا يضمن لأنه لا يتحقق غصبها فتح ٨/٢١٨٠

(٤) **وذلك صيانة لمال الوقف ومال اليتيم ٠**

(٥) **(وما) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب فيما والأول هو الصحيح ٠**

(٦) **نقل ابن عابدين عن القنية (ادعى اليتيم منزلا وقفا في يد رجل فجحد فأقام البينة عليه ، وحكم بالوقفية ، لا يجب عليه أجر ما مضى ، وأما اذا أقر أو كان متعنتا في الانكار وجبت الأجرة، وهي أجرة حاشية ابن عابدين ٦/١٨٦٠**
وفي الاختيار : باع المتولي منزل الوقف فسكنه المشترى ، فعلى المشترى أجر المثل ، ثم قال : وهو الذى ينبغي اعتماده أى بلزوم أجر المثل ، ونقل مثل ذلك عن الشيخ شرف الدين وعن المحيط وعن قاضيخان ٠ ففي فتاواه رجل غصب دار صبي ، أو غصب وقفا كان عليه أجر المثل ،فاذا أوجب أجر المثل فما ظنك في الاجارة بأقل من أجر المثل انظر قاضي خان ٣/٣٣٣-٣٣٤، وفي الاختيار ٣/٤٧ ، البحر ٥/٢٢٢، ٢٣٧ ، انقروية ١/٢٢٠، جامع الفصولين ص١٢٨، هندية ٢/٤٤٩ ٠
وقد اعتبروا الضمان هنا في الوقف ، ومال اليتيم ، وما أعد للاستغلال من باب ضمان الاتلاف لا من حيث كونه ضمان غصب ، وهنالك مسائل أخرى يكون فيها الضمان للاتلاف لا للغصب لا داعي لذكرها هنا ٠ انظر حاشية ابن عابدين السابق عن الدر المنتقى ٠
وفي الدر المختار : لو أجر الغاصب ما منافعه مضمونة من مال وقف أو يتيم أو معدّ للاستغلال فعلى المستأجر الأجر المسمى لا أجر المثل وعلى الغاصب رد ما قبضه لا غير لتأويل العقد ٠ فيفتي بالضمان في غصب الوقف وغصب منافعه -كما قلنا سابقا- ٠ شرح الدر المختار ٢/١٦٢٠

وقد ضعّف ابن عابدين ما في القنية : (من أنه لو سكن الدار سنتين يدعي الملك ثم استحقت ٠٠=

ولو استغل نخلها ، وشجرها فعليه رد الغلة ان كانت قائمة .

ورد مثلها ، أو قيمتها ان كانت هالكة [١] اتفاقا بين المتقدمين ، والمتأخرين لكونها نماء من عين الوقف ، (ويصرف) [٢] ذلك لاربابه لتعلق حقهم به (بخلاف) [٣] قيمة عين الوقف على ما بينا .

ولو أخرجت الارض في يد الغاصب غلة ، ثم تلفت بآفة سماوية [٤] لا ضمان عليه لعدم وجود الغصب فيها [٥].

ولو كانت الغلة موجودة وقت (الغصب [٦]) [٧] ثم تلفت ضمنها لغصبه اياها (مع) [٨] الاصل .

ولو زادت قيمة الوقف في يد الغاصب ، ثم غصب منه وعجز عن رده ينبغي للقيم ان يختار تضمين الثاني ، لكونه أوفر على أهل الوقف ، الا أن يكون معدما .

واذا اتبع القيم أحدهما ، برىء الآخر من الضمان كالمالك اذا اختار تضمين الأول أو الثاني برىء الآخر [٩].

= للوقف لا تلزمه أجر ما مضى ز ، وقال هو مبني على قول المتقدمين . حاشية ابن عابدين ٣٥٢/٤ .

(١) ففي تحفة الفقهاء ، اذا أتلف الغاصب المغصوب على وجه لا يبقى منتفعا به أو هلك على وجه لا ينتفع به بأن احترق ونحوه ينظر ان كان مثليا يضمن مثله ، وان لم يكن مثليا يلزمه قيمته يوم الغصب لأنه صار متلفا من ذلك الوقت ، ... وأما العددي المتقارب فهو كالمكيل حتى يجب مثله لقلة التفاوت . تحفة الفقهاء ٩٠/٣ ، وانظر فتح القدير ٢٤٧/٨ .

(٢) (يصرف) : في أ ، ج ، د ، وفي ب (والا) ويصرف ساقطة والأصح ما في باقي النسخ .

(٣) (بخلاف) : في أ ، ب ، ج ، وفي د خلاف والأول أصح .

(٤) الآفة السماوية كغلبة سيل ونحوها : مما هو ليس بيد الانسان ولا في مقدوره .

(٥) وهذا هو قول أبي حنيفة وأبي يوسف ، وذلك لعدم امكان ازالة اليد المحقة عنه فلا يتحقق الغصب عندهما الا فيما ينقل ويحول ، لأن ازالة اليد تكون بالنقل ، خلافا لمحمد ورأى لأبي يوسف ، وبه قالت الثلاثة وبه يفتى في كل ما غصب وهلك لا بفعله كمسألتنا هذه وذلك لتحقق اثبات اليد ومن ضرورته ازالة يد المالك لاستحالة اجتماع يد الغاصب المالك . فمحمد وان كان الغصب عنده بازالة اليد المحقة لكنه في غير المنقول يقيم الاستيلاء مقام الازالة . وعندها لا يتحقق الغصب في العقار في حكم الضمان ، أما فيما وراء ذلك فيتحقق كما في قولهم في الرد على المالك . حاشية ابن عابدين ١٨٦/٦ ، فتح القدير ٢٥٠/٨ - ٢٥١ .

(٦) (الغصب) : في ب ، د وساقطة من أ ، ج ، والأصح اثباتها .

(٧) الى هنا نهاية الكلام الساقط من ج .

(٨) (مع) : في د ، وباقي النسخ في والأول هو الصحيح .

(٩) ففي حاشية ابن عابدين (رجل غصب أرضا موقوفة قيمتها ألف ثم غصبت منه بعدما ازدادت قيمتها ، وصارت تساوي ألفي درهم ، فان المتولي يتبع الثاني ان كان مليا على قول من يرى ، جعل العقار مضمونه بالغصب لأن ذلك أنفع للفقير ، وان كان الأولى أن لا يتبع الأول لأن تضمين الأول أنفع للوقف فان أخذت من الأول عاد على الثاني بالقيمة . حاشية ابن عابدين ٦/١٨٠ .

ولو غصبت أرضا ،أو دارا فهدم بناء الدار ، وقلع أشجارالارض ، ولم يقدر على ردها فضمنه القيم قيمة الارض ، والشجر ،اوالدار ، والبناء [(١)] ثم (رد) [(٢)] الأرض ،اوالدار ، والنقض (المهدوم) [(٣)] والشجر المقلوع باق بعد ، فأنه يكون للغاصب [(٤)] ، فيرد اليه القيم حصة الأرض من القيمة ويصرف حصة الشجر والبناء في العمارة ٠

ولو هدم بناء الدار غير الغاصب ، يأخذ القيم أرض الدار من الغاصب ، ثم هو بالخيار في تضمين قيمة البناء [(٥)] (أيهما) [(٦)] شاء [(٧)] .

فان ضمن الغاصب ، رجع بما ضمن على الهادم ٠

وان ضمن الهادم لا يرجع على أحد [(٨)] .

---

(١) يضمن قيمة الأشجار ثابتة في الارض والبناء مبنيا ، ولا يفهم منه أنه يؤمر بالعمارة كما ذكرنا سابقا ، المرجع السابق ٠

(٢) (رد) : في جميع النسخ ما عدا جـ (رده) والأول أصح ٠

(٣) (المهدوم) في د ، وساقطة من باقي لانسخ ٠

(٤) أحكام هلال ص ٢٢١ ، هندية ٤٤٨/٢٠

(٥) المراد بالبناء هنا نقضه ٠ حاشية ابن عابدين ٤٤٧/٤٠

(٦) (أيهما) :في أ ، جـ ، د ، وفي ب أيها والأول هو الصحيح ٠

(٧) وهذا التضمين إذا لم تمكن اعادته ، والاّ أمر باعادته ، ومقتضاه أنه اذا أمكنه البناء كما كان وجب ولا فصل فيه بين المسجد وغيره في الوقف - وهذا يخالف ما ذكرناه سابقا من أنه ان كان للمسجد بناه والاّ فلا - وكذلك قالوا : يُفتى بما هو أنفع للفقراء ، والبناء أنفع من الضمان حاشية ابن عابدين ٤/ ٤٤٧ ، ١٨١/٦٠

(٨) أما تضمين الأول فلوجود فعل الغصب منه ، وهو تفويت يد المالك ، وأما تضمينه الثاني ، فلأنه فوت يد الغاصب الأول ، ويده (أي الغاصب الأول) يد المالك من وجه ؛ لأنه يحفظ ماله ويتمكن من رده على المالك ، ويستقر بهما الضمان في ذمته ، فكانت منفعة يده عائدة على المالك لتعين المستحق ، فان اختار تضمين الأول رجع بالضمان على الثاني ؛ لأنه ملك المغصوب من وقت غصبه ، فتبين أن الثاني غصب ملكه ٠
وان اختار تضمين الثاني لا يرجع على أحد ؛ لأنه ضمن بفعل نفسه ، وهو تفويت يد المالك من وجه على ما بينا ، وكذلك ان استهلكه الغاصب الثاني ٠
ومتى اختار تضمين أحدهما هل يبرأ الآخر عن الضمان بنفس الاختيار ؟
نقل صاحب البدائع عن الجامع : أنه يبرأ حتى لو أراد تضمينه بعد ذلك لم يكن له ذلك ٠
وروى عن ابن سماعة في النوادر عن محمد أنه لا يبرأ ما لم يرضَ من اختار تضمينه أو يقضي به عليه ٠ ووجه هذه الرواية أن عند وجود الرضا ، أو القضاء بالضمان صار المغصوب ملكا للذي ضمنه ؛لأنه باعه منه ، فلا يملك الرجوع بعد تمليكه كما لو باعه من الأول ، فأما قبل وجود الرضا ، أو القضاء بالضمان صار المغصوب ملكا للذى ضمنه ؛ لأنه باعه منه فلا يملك الرجوع بعد تمليكه كما لو باعه من الأول ٠
........=

ولو ضمن الغاصب الجاني قيمة البناء لم يبق للقيم عليه سبيل ، وان كان الغاصب معدما لرده القيمة الى من كان الوقف في يده يوم الجناية ٠

ولو غصب رجل أرضا وأجرى عليها الماء ، حتى صارت بحرا لا تصلح للزراعة ، يضمن قيمتها ، ويشترى بها أرضا أخرى فتكون وقفا على شروط الأولى[١].

ولو (وقف)[٢] رجل (موضعا فاستولى عليه غاصب ، وحال بين الوقف وبينه قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل يأخذ من الغاصب قيمته ويشترى بها)[٣] موضعا آخر فيقفه على شرائط الأولى فقيل له : اليس بيع الوقف لا يجوز ؟

فقال : اذا كان الغاصب جاحدا ، وليس للوقف بيّنة يصير مستهلكا ، والشيء المسبل اذا صار مستهلكا يجب به الاستبدال ، كالفرس المسبل[٤] اذا قتل ، والعبد الموصي بخدمة الكعبة اذا قتل والله تعالى أعلم[٥]

= فأما قبل وجود الرضا ، او القضاء فلم يوجد من التمليك من احدهما فله ان يملك ايهما شاء ٠
ووجه رواية البدائع : أنه باختياره تضمين الغاصب الاخر ٠ أظهر أنه راض بأخذ الأول وأنه بمنزلة المودع ، وباختياره تضمين الأول ، أظهر أن الثاني ما أتلف عليه شيئا ، لأنه لم يفوت يده ٠ ولكنه في شرح الدر المختار جزم بأن الضامن الثاني لا الغاصب فقال : (ولو قطعها (الأشجار) رجل آخر ، أو هدم البناء ضمن ٠ شرح الدر المختار ١٦١/٢-١٦٣، وانظر حاشية ابن عابدين ١٨٨/٦، ١٩٧ ، البدائع ٩/ ٤٤٠٨، الفتاوى الهندية ٤٤٨/٢ ٠ أحكام الوقف - هلال ص٢١٨٠

(١) وهذا يدل أيضا على أن الوقف يحتمل الانتقال من أرض الى أرض ، ويكون الثاني قائما مقام الأول ٠ قاضيخان ٣٠٠/٣ ، ٣٠٦ ، البحر ٥/ ٢٢١ ، فتح ٥/ ٤٣٩ ، الاشباه ص ١٩٤ ، الفتاوى البزازية ٢٥٦/٦ ، أنفع الوسائل ١١٣٠

وهذه المسألة من المسائل التي يجوز فيها استبدال الوقف ٠ المراجع السابقة ٠

(٢) (وقف) : ساقطة من جـ ٠

(٣) الكلام بين الأقواس موجود في ب ، جـ ، د ، وساقط من الأصل أ ٠

(٤) المسبّل : نقول سبّل المال : اى جعله في سبيل الله ، وسبل الشيء اباحه مكانه وجعل اليه طريقا مطروقة ٠ المنجد ص ٣٢٠ باب سبّل ٠

(٥) نص المسألة في قاضيخان ٣١٢/٣ ، الفتاوى الأنقروية عن الخانية ٢٢٠/١ ، الفتاوى الهندية ٤٤٨/٢ عن المضمرات ٠

* * * * * *

تمهيـــــــد :

وقبل أن أبدأ بتحقيق هذا الباب والتعليق عليه لا بد من اعطاء فكرة موجزة عن المواضيـــــع الأساسية فيه،وهي المزارعة والمساقاة والاجارة من حيث تعريف هذه المصطلحات ثم ذكر آراء الفقهاء فـــي المزارعة ، والمساقاة وكذلك بعض الأمور الهامة المتعلقة بهما . أما الاجارة فهي معروفـــــة لشيوعها أكثر من المزارعة والمساقاة ، لذلك سأكتفي بتعريفها فقط .

أولا : تعريف الاجارة ، والمزارعة والمساقاة :

تعريف الاجـارة : : الاجارة هي عقد على المنافع بعوض هو مال . وركنهـــا الايجـاب والقبول بالألفاظ .

أما المزارعة : فهي مفاعلة من الزرع ، وهي عقد على الزرع ببعض الخارج ، وتسمـــى أيضا المخابرة مِن الخُبار ، وهي الأرض اللينة ، وتسمى أيضا المحاقلة ، ويسميها أهل العراق القَراح .

وقيل هي من التعامل مع الغير بالزرع ، ودفع الارض الى من يزرعها .

أما المساقاة فهي مفاعلة من السقي ، سقى الزرع اذا صب الماء عليه ، وهو أن يستعمل رجل رجلا في نخل ، أوكروم ليقوم باصلاحها على أن يكون له سهم معلوم مما تغله ، وتسمى في لغة أهـــل الحجاز معاملة وهي معاقدة يدفع فيها الشجر والكروم الى من يصلحه بجزء معلوم من ثمره . ويفضـــــل اسم المساقاة لما فيها من السقي غالبا .

ويعرفها البعض بأنها عقد على العمل ببعض الخارج . انظر الفتاوى البزازية ٨٨/٣ ، بهامـــــش الفتاوى الهندية الجزء الرابع ، الفتاوى العالمكيرية ٢٣٥/٥ ، المبسوط ٢/٢٢ - ٣ ، ١٠١ ، البدائع ٣٨٠٧/٨ ، ٣٨٣١ ، تبين الحقائق ٢٧٨/٥ ، القاموس الفقهي ص١٥٨ - ١٥٩ ، معجم لغة الفقهاء ٤٢٣ ، المبسوط ١٥ / ٧٤ ، البدائع ١٨٥/٦ .

ثانيـا : مشروعيـة المزارعـة والمساقـاة :

لهما نفس الحكم عند الحنفية لم يجزهما أبو حنيفة وكذلك زفر ، وقالا همــــــا فاسدتان ، في حين أجازها أبو يوسف ومحمد وكذلك ابن أبي ليلى والفتوى على قول أبي يوسف ومحمـــــد وكذلك معاملة الرسول صلى الله عليه وسلم لأهل خيبر بما روى ابن عمر أن الرسول صلى الله عليه وسلم ..=

* * * * * *

= عامل اهل خيبر بشطر ما يخرج من ثمر اوزرع • رواه الجماعة وكذلك لحاجة الناس اليهما فيرخص بهما لأنها عقد شركة بمال من أحد الشريكين ، وعمل من الآخر فيجوز اعتبارا بالمضاربة •

أما أبو حنيفة فقد استدل على منعه لذلك بما روى (أن الرسول صلى الله عليه وسلم نهى عن المخابرة) وهي المزارعة

هذا من الناحية النقلية •

أما من الناحية العقلية فان أجر المزارع ، وهو ما تخرجه الأرض ، اما معدوم لعدم وجوده عند العقد ، اومجهول جهالة مقدار ما تخرجه الأرض • وقد لا تخرج شيئا وكل من الجهالة وانعدام محل العقد تفسد عقد الاجارة •

وأما معاملة النبي صلى الله عليه وسلم لأهل خيبر فكان خراج مقاسمة كثلث ، أو ربع غلة الأرض بطريق المن والصلح وهو جائز •

والفتوى كما قلت على رأى الصاحبين لعمل النبي صلى الله عليه وسلم ، وأزواجه والخلفاء الراشدين ، وأهل المدينة واجماع الصحابة على ذلك وهي جائزة ومستثناه من ممنوعين اجارة مجهولة وبيع ما لم يخلق • الفقه على المذاهب الاربعة ٦٣١/٥•

ركن المزارعة والمساقاة :

ركنيهما هما : الايجاب والقبول والمعقود عليه الايجاب في المزارعة من صاحب الأرض ، فيقول للعامل دفعت اليك هذه الأرض مزارعة بكذا ، ويقول العامل قبلت أو رضيت وهذا هو القبول • وفي المساقاة الايجاب من صاحب الشجر ، والقبول من العامل او المزارع • والمعقود عليه في المزارعة متردد بين عمل العامل وبين منفعة الأرض • وفي المساقاة هو عمل العامل بدون تردد •

الفرق بين المزارعة والمساقاة (المعاملة) : قد يشتبه على البعض امر المزارعة والمساقاة فلا يفرق بينهما فيمكن التفريق بينهما من اربعة امور :

١- اذا امتنع احد العاقدين من المساقاة عند تنفيذ العقد يجبر عليه ، اذ لا ضرر عليه في بقاء العقد بخلاف المزارعة ، فان رب البذر اذا امتنع قبل الالقاء لا يجبر عليه ، للضرر اللاحق به في الاستمرار

٢- اذا انقضت مدة المساقاة تترك اى يستمر العقد بلا اجر ، ويعمل العامل بلا اجر عليه لصاحب الشجر للعامل البقاء في عمله الى انتهاء الثمرة ، لكن بلا اجر عليه ، لان الشجر لا يجوز استئجاره عند الحنفية ، ولأن العمل كله على العامل • اما في المزارعة فيستمر العامل بأجر مثل نصيبه من الارض ، لأن الأرض يجوز استئجارها والعمل عليها ، فيكون العمل على العامل ، وعلى صاحب الارض ، واذا اوجب الأجر لرب الأرض على العامل لم يجب على العامل العمل في نصيب صاحب الارض بعد انتهاء المدة •

٣- اذا استحق النخيل المثمر الغير بالارض ، يرجع العامل بأجر مثله ، لان اجرته صارت عينا اى تمثلت بجزء من الشجر ، ومتى صارت عينا واستحقت رجع بقيمة المنافع ، ولا يرجع بشيء اذا لم تخرج النخيل ثمرا • اما في المزارعة لو استحقت الأرض بعد المزارعة فيرجع العامل بقيمة حصة من الزرع ثابتا ، ولو استحقت الارض بعد العمل قبل الزراعة لا شيء للمزارع •

٤- ليس بيان المدة في المساقاة بشرط استحسانا واكتفاء بعلم وقتها عادة ، لان لادراك الثمرة وقتا معلوما قلما يتفاوت بخلاف الزرع قد يتقدم الحصاد وقد يتأخر بحسب التبكير والتأخير في القاء البذر انظر في ذلك المراجع السابقة •

بـــــاب
(اجـارة الوقـــف ، ومزارعتـــه ، ومساقاته) (١)

****

ولو شرط الواقف ان لا يؤجر المتولي الوقف ، ولا شيئا منه ، او ان لا يدفعه مزارعة (٢)، او ان لا (يعامل) (٣) على ما فيه من الاشجار ، أو شرط ان لا يؤجره الاّ ثلاث سنين ثم لا يعقد عليه الاّ بعد انقضاء العقـــد الأول ، كان شرطه معتبرا (٤)، ولا يجوز مخالفته ٠

ولو قال : من أحدث من (ولاة) (٥) هذه الصدقة شيئا ، مما ذكر فهو خارج من ولايتها وهي الـــى فلان كان كما قال ٠

ولو لم يذكر في صك (٦) الوقف (٧) اجارته فرأى الناظر اجارته ، أو دفعه مزارعة مصلحة :
قال الفقيه أبو جعفر _ (رحمه الله تعالى) _ (٨) _ : ما كان (ادر) (٩) على الوقف ، وأنفع للفقراء جاز له فعله الاّ ان في (الدور) (١٠)، لا تـؤجـــر اكثـــر مـــن سنــــة ،

---

(١) العنوان غير واضح في ب ، ج٠

(٢) وأرى أن ذلك الشرط ليس من مصلحة الوقف ، فالوقف ينبغي أن يستغل ، وكما في البزازيـــة وقف داره على الفقراء يؤاجرها القيمة لأنه استغلال للوقف ، ولا بد للوقف منه ،الفتاوى البزازية ٣/٢٦٦ ٠

(٣) (يعامل) : في ب ، د ، وفي أ ، ج يعمل ٠

(٤) وذلك بما علم من أن شرط الواقف كنص الشارع ، وفي البزازية (شرط أنه لا يؤاجره واليه فـــان اجره فهو خارج عن الولاية أو لا يدفعها مساقاة فان فعل فهو خارج عن الولاية) البزازية ٦/٢٥٥ ٠ وانظر الاشباه ص١٩٥ ، وكذلك لأنه ملكه أخرجه بشرطه المعلوم فلا يخرج الاّ بهذا الشـــرط الاختيـــار ٣/٤٧٠

(٥) (ولاة) : في ا ، ب ، د ، وفي ج ولادة والأول اصح ٠

(٦) الصّكّ : جمع صكوك هو ما كتب فيه البيع ، والرهن ، والاقرار ٠ المنهل الصافي ـ الحسيني ص٦٧، معجم لغة الفقهاء ص٢٧٥ ، وهنا ما يكتب فيه الوقف وكل ما يتعلق به من شروط الواقف وتحديد الموقـــوف عليهم وغيرها ٠

(٧) وقد نقل عن قاضيخان أنه قال : (احتمال بعض الناس في زماننا ان يكتب في صك اجارة الوقف ، ان الواقف ، وكّل فلانا باجارة هذه الضيعة من فلان في كل سنة ، ومتى ما اخرجه من الوكالة فهو وكيلـــه وأراد بذلك بقاء الوقف في يد المستأجر اكثر من سنة ، ثم نقل عنه ايضا : انه لا يبطل هذه الوكالة كمـــا تبطل الاجارة الطويلة ، وذلك صيانة للوقف عن البطلان ٠أ ٠هـ قاضيخان ٣/٣٣٦٠

(٨) (رحمه الله تعالى) : في أ ، ج ، وفي د (رحمه الله) وساقطة من ب ٠

(٩) (ادر) : في ب ، ج ، د ، وفي أ اضر والأول أصح وذلك لأن أدر من الدّر نقول دَرّ النفس واللبن كالدّرة بالكسر وكثرته ودرير كثر اتاؤه ٠ القاموس المحيط فصل الدال باب الراء ٢/٢٨٠

(١٠) (الدور) : في ب ، ج ، د وفي أ الدار والأول أدق في التعبير ٠

لأن (المدة)[1] اذا طالت تؤدي الى ابطال الوقف ، فان من رآه يتصرف فيها تصرف الملاك على طـــول الزمان يظنه مالكا[2] .

(أما)[3] في الارض ، فان كانت تزرع في كل سنة لا يؤاجرها أكثر من سنة .

وان كانت تزرع في كل سنتين مرة ، أو في كل ثلاث سنين مرة ، جاز له أن يؤجرها مدة يتمكـــن المستأجر من زراعتها[4] .

---

(١) " (المدة) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ المؤجر والأول أصح .

(٢) ففي البزازية لأن من رآه يتصرف فيه متواليا ولا مالك يعارض أو مزاحم ومال الوقف مال ضائـــع ؛ لعدم الطالب المهتم ، يظنه الرائي بتصرفه في الدار مالكا ، ويشهد له بالملك اذا دعاه ،ولا مصلحة للوقف في أمر يدعو ويؤدي الـــى هـــذا الضرر . الفتاوى البزازية ٢٦٧/٣ .

(٣) (أما) : في ب ، جـ ، د ، وفي أ لما والأول هو الصحيح لمناسبته لما قبله وبعده من الكلام .

(٤) وكما قلنا سابقا لا تصح المزارعة الا ببيان مدة معلومة لتفاوت وقت ابتداء الزراعة حتى أنه لـــو كان موضع لا يتفاوت يجوز من غير بيان المدة ، وهو علـى أول زرع يخرج .
وإن بينا وقتـا لا يتمكـــن فيه من الزراعة ، وصار ذكره وعدم ذكره سواء ، وكذلك لا تجوز اذا بينا مدة ولكن لا يعيش أحدهما الى مثلها غالبا ، الفتاوى العالمكيرية ٢٣٦/٥ ، الفتاوى الهنديـــــة ٥١٤/٤ ، ٣٠١/٢ ، الفتاوى البزازية ٢٦٧/٣ .

(٤) وقد ذكر في شرح الدر المختار أن هذا هو المفتى به في الدارسة ، وفي الارض ثلاث سنين ، الا اذا كانت المصلحة بخلاف ذلك ، وهذا مما يختلف زمانا ومكانا . شرح الدر المختار ١٦١/٢ ، وانظـــر حاشية ابن عابدين ٤٠٠/٤ ، وفتح القدير ٤٥١/٥ .
وهذا اذا لم يكن الواقف قد شرط ان لا يؤجر أكثر من سنة .
فاذا أهمـــل الواقـف مدة الاجارة هل تطلق للقيم فيؤجرها بالمدة التي يشاء ، أم تقيد بسنة ؟؟
أجاب الطرسوسي عن هذا التساؤل فقال : (قلت : فتحرر لنا أن المتقدمين من أصحابنا لم يقدروا لاجارة الوقف مدة بل جوزوا اجارته مطلقا أي مدة كانت سواء كان الموقوف ضيعة أو غيرهـــــا (دور وحوانيت) وظاهر ما نقلناه ـ (والكلام للطرسوسي) ـ من وقف هلال والخصاف يدل عليه . والمتأخرون من الأصحاب تعرضوا لتقديرها فمنهم من قال لا يجوز أكثر من سنــة واحدة ، ومنهـــم من قال : لا تجوز اجارة الوقف أكثر من سنة الا لأمر عارض والقائل بهذا القول هو الشيخ أبو القاسم البلخي ، والشيخ أبو حفص البخاري ـ ثم تابع ذكر آراء الفقهاء التي وردت في متن هذا الكتاب .
(ثم قال) فاجتمع لنا من أقوال المتأخرين على عدم اشتراط التقدير في مدة الاجارة قول ركـــن الاسلام أبي الحسن السغـدي ، وقول أبي بكر البلخي ، وقول القاضي أبي علي النسفـــي ، فصار قول المتقدمين من أصحابنا ، وقول هؤلاء المشايخ من المتأخرين جهة واحدة ، وقول الشيخ أبـــي حفص الكبير وحده جهة واحدة وهو الذى قال في المختار ـ ان الفتوى عليه..... أما قول أبـــي الليـــث فهو يفارق ما قاله أبو حفص الكبير في أنه سوى بين الضياع والدور . ولم ينصوا علـــى أن الفتوى عليه ، وأما ما قاله الصدر الشهيد (وهو أن المختار أن يفتى في الضياع بالجواز فـــي ثلاث سنين الا اذا كانت المصلحة في عدم الجواز وفي غيرها يفتي بجواز السنة وفيما عداهـــا لا ان كانت المصلحة تختلف باختلاف الشريكين مع الزمان والمكان .فهو أيضا لم يوافق أبا حفص .==

ولو شرط ان لا يؤجر اكثر من سنة ، والناس لا يرغبون في استئجارها سنة ، وايجارها اكثر من سنة (ادر)[1] على الوقف ، وأنفع للفقراء لا يجوز له مخالفة شرطه[2] بايجارها أكثر بل رفع الأمر الى

= في الاطلاق فانه جعل الأمر مختلفا باختلاف الموضع والزمان ، ونص على أن الفتوى عليه ، فوجب أن يحمل الاطلاق عند أبي حفص على ما ذكره الشهيد من اختلاف الزمان والمكان ، لانا إن أجريناه على ظاهره لم يفصل بين موضع وموضع ، وزمان ، وزمان بل يكون الجواب أنه لا يجوز اجارة الوقف في الضياع أكثر من ثلاث سنين ولا في غيرها أكثر من سنة .

وان حملنا على ما قاله الصدر الشهيد لم يبق مخالفة وهو أولى ، فصار ما ذكره في المجمع وشرح الدر المختار - (الذى نقلناه آنفا) - مقيدا باختلاف الموضع والزمان ، لا أنه في كل الاماكن والأزمنة .

.... ثم رجح الراى الذى رآه أرجح وهو رأى المتقدمين بل وأكثر من ذلك قال : (فانه يجب العمل بأقوال المتقدمين من الأصحاب وذكر أسباب هذا الترجيح ، وملخصها : أولا : لوفور علمهم ، والثاني : لقربهم من عصر الامامة والأئمة الاعلام ، والثالث : لحسن نظرهم وقوة تحريهم للمسائل التي لم يوجد فيها رواية منصوصة ، الرابع لموافقة ما قالوا للأصل المعروف، من أن المقادير لا تعرف الآ سماعا لا مدخل للقياس فيها ، الخامس : أن رأيهم يحتمل أن يكون رواية وهو الراجح ، أو لا يكون رواية وانما يوافق القواعد والفروع ؛ وذلك أن بيع المنافع كبيع الأعيان وهو أصلها ، وفي بيع الاعيان لم يحفظ للتقدير فيها مدة عن واحد من الأصحاب ولا من أهل العلم ، فكذا في بيع المنافع لأنها فرعها . فلا يرد السلم لأنه خروج بالنص فلا يقاس عليه السادس : انا ان تنزلنا ، وقلنا ان قلنا ان قول المتقدمين عن تخريج لا عن رواية فقد تأيد بموافقة من قال من المتأخرين - الذى مر ذكر أقوالهم - ولا شك أن لاجتماع الآراء قوة معتبرة . كما قيل في حق محمد وأبي يوسف اذا كان الامام في طرف وهما في طرف يخير المفتي وان كان أحدهما مع الامام لا يجوز أن يفتي بخلاف رأيه ؛ وذلك لقوة الاجتماع فتقاس عليه هذه المسألة) أ.هـ أنفع الوسائل - الطرسوسي ص١٩٨-٢٠٢ .

ولكن ترجيح الطرسوسي جاء ترجيحا شاذا - وان كان مدعم بالأدلة العقلية - مع ما ذكرته كتب الفقهاء أوكادت تجمع عليه من أن الفتوى على قول المتأخرين .

وقد رد الكبيسي على أدلة الطرسوسي ردا جميلا سأذكر ملخصه فقال بأنه ليس من المصلحة أن تبقى كثير من أراضي الوقف وعقاراته الآ تدر اجارة على أهلة الآ بدراهم معدودات ، في الوقت الذى أدخل للمتسأجرين ثروات طائلة وذلك لأن لها من الاجارة المدة الطويلة حيث عقدت في زمن عسر وللدينار فيه قوة ليست ضعيفة كما هي الآن . ثم أنه ليس المتأخر قول مع متقدم كما قال هذا لا يسلم به فكيف يجتهد عمر في اسقاط حق المؤلفة قلوبهم لعزة الاسلام ، وقد دفع لهم الرسول صلى الله عليه وسلم ، وكيف خالف المجتهدون كثيرا من اجتهدات الصحابة والتابعين . أحكام الأوقاف ، الكبيسي ٩٢/١ وما بعدها .

(١) (ادرّ) : في ب ، جـ ، د ، وفي أ أضر والأول هو الصحيح وقد نقلنا في الصفحة السابقة تعليل لذلك مع ايضاح المعنى .

(٢) ولكن هذا لا يعني عدم مخالفة شرطه مطلقا ،وانما ليس للقيم حق المخالفة،وانما هي للقاضي ولذلك نص الفقهاء على أن شرط الواقف كنص الشارع الآ في مسائل من ضمنها هذه المسائل غمز العيون والبصائر ٢٢٩/٢ ،الاشباه ص١٩٥ .

القاضي ليؤخرها أكثر من سنة (لكونه)[1] أنفع للفقراء[2] فان للقاضي ولاية النظر للفقراء والغائبين والموتى[3].

ولو استثنى في كتاب وقفه فقال : لا يؤجر أكثر من سنة ، الا اذا كان أنفع للفقراء ، فحينئذ يجوز ايجارها اذا رأى ذلك خيرا من غير رفع الأمر الى القاضي[3] (للاذن له منه فيه)[4].

ولو اجر القيم (دار الوقف)[5] خمس سنين :
قال الشيخ ابو (القاسم)[6] البلخي : لا يجوز اجارة الوقف أكثر من سنة الا من عارض يحتاج الى تعجيل الأجرة لحال من الأحوال[7].

وقال الفقيه (ابو بكر)[8] البلخي : انا لا أقول بفساد الاجارة مدة طويلة ، لكن الحاكم ينظر

---

(١) (لكونه) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ لكونها ، والأول اصح لان الضمير عائد على موضوع الاجارة فيذكر تبعا له .

(٢) انظر نص المسألة في الدر المختار ٢/١٦١ ، انفع الوسائل ص١٩٥ ، قاضيخان ٣/٣٠١،٣٠٢،٣٠٣ ، الفتاوى البزازية ٣/٢٦٧ ، الفتاوى الأنقروية ١/٢٣٥ ، الفتاوى الهندية ٢/٤١٩ ، حاشية ابن عابدين ٤/٤٠٠ ، فتح القدير ٥/٤٥١ .

(٣) وقوله (للفقراء والغائبين والموتى) أي فيما اذا كان الوقف على الفقراء ، ومثله الوقف على المسجد ، وكذلك الوقف على اولاد الواقف ، لان منهم الفقير ، والغائب ، وكذلك من لم يخلق عند الاجارة . ونظره للغائب ، والميت فهو يحفظ مال المفقود ، ومال الميت . الى ان يظهر له وارث ، أو وصي . حاشية ابن عابدين ٤/٤٠٠ .

(٣) المراجع السابقة .

(٤) (للاذن له منه فيه) : في د ، وفي أ ، جـ (للاذن منه فيه) ، وفي ب لاذن له ، والصحيح ما في د لاكتمال العبارة فيه .

(٥) (دار الوقف) : ساقطة من ب ، وموجود في باقي النسخ والأصح اثباتها لعدم اكتمال الجملة بدونها .

(٦) (القاسم) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ القسم وهي في النسخة جـ تكتب هكذا والأول أصح لأنه ورد هكذا في كتب الفقه التي تروى عنه أقواله . وأبو القاسم البلخي سبقت الترجمة له ص٩٢ .

(٧) الفتاوى الهندية ٢/٤١٩ .

(٨) (أبو بكر) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ أبو الليث والأول أصح . وسيأتي بعدها مباشرة قول أبي الليث وأبو بكر البلخي هو اسماعيل بن الفضل بن موسى البلخي ، سكن بغداد وحدث بها عن محمد ابن الحسن الشيباني ، وعن بعض البلخيين . كما سكن أخوه عبد الصمد بن الفضل ببغداد وحدث بها . توفي سنة ست وثمانين ومائتين (٢٨٦) للهجرة . انظر مشايخ بلخ من الحنفية ص١٤٣ .

فيها ، فان حصل للوقف بها ضرر أبطلها ، وهكذا قال الامام أبو الحسن (على)[1] السغدى[2] [3] .

وعن الفقيه أبي الليث : أنه كان يجيز اجارة الوقف (ثلاث)[4] سنين من غير فصل (بين الدار)[5] ، والأرض اذا لم يكن الواقف شرط أن لا (تؤجر)[6] أكثر من سنة[7] .

---

(١) (علي) : في أ ، ب ، د وساقطة من جـ ، واثباتها أولى لأنه زيادة في ايضاح الاسم .

(٢) (السغدى) : السغدى بالغين المعجمة في ب ، د ، وفي أ ، جـ بالعين المهملة . والأول أصح هكذا ورد في كتب الفقه ، وما في أ ، جـ تصحيف . وأبو الحسن على السغدى هو علي بن الحسين بن محمد القاضي ، ركن الاسلام السغدى بضم السين المهملة ، نسبة الى سُغد بنواحي سمرقند . وهو فقيه حنفي سكن بخارى ، وقصد للافتاء ، وولي القضاء ، وقد انتهت اليه رياسة الحنفية .

صنف شرح الجامع الكبير للشيباني ، والسير الكبير للشيباني في الفروع ، والنتف في الفتاوى ، وله شرح على كتاب الخصاف في أدب القاضي . مات سنة احدى وستين وأربعمائة (٤٦١)هـ . انظر ترجمته في الفوائد البهية ص١٠٢ ، هدية العارفين ٦٩١/١ ، كشف الظنون ١٠١٤/٢ ، تاج التراجم ٤٣ رقم الترجمة ١٢٧ ، معجم المؤلفين ٧٩/٧ ، معجم الاعلام - الجابي ص٥١٥ .

(٣) وفي الفتاوى الهندية قال : ولا بأس باستئجار الأرض الى طويلة المدة وقصيرها بعد أن تكون معلومة كما اذا استأجرها عشر سنين ، أو اكثر ، وهذا اذا كانت مملوكة ، وأما اذا كانت الأرض موقوفة فاستأجرها من المتولي الى طول المدة إن كان السعر بحالة لم يزدد ، ولم ينتقص ، فانه يجوز عن محمد - رحمه الله تعالى - : (استأجر رجلا شهرا ليعمل له عملا مسمى بأجر معلوم ثم أمره في خلال الشهر بعمل آخر مسمى بدرهم ، فالاجارة الثانية ناسخة للاجارة الأولى بالقدر الذى دخل في الاجارة الثانية ، حتى لا يكون له الأجران بل يرفع عنه بحصة ذلك القدر فاذا فرغ من العمل الثاني لزمه اجره . وذلك درهم وتعود الاجارة الأولى) أ . هـ الفتاوى الهندية ٤٣٩/٢ ، انفع الوسائل ١٩٦ .

(٤) (ثلاث) : في ا ، جـ ، د ، وفي ب ثلث والأول اصح .

(٥) (بين الدار) : ساقطة من جـ .

(٦) (تؤجر) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب يؤجر والأول أصح لأنه عائد على الدار والأرض وكلاهما يؤنث فعله .

(٧) وقد روى صاحب الفتاوى الهندية عن القاضي أبو علي النسفي - رحمه الله تعالى - أنه كان يُفتي بأن المتولي لا ينبغي له أن يؤاجر أكثر من ثلاث سنين ، ولو آجر جازت اجارته ، ثم قال : وهذا قريب بما هو المختار اى جواز اجارة الوقف لأكثر من ثلاث سنين ، وذلك لأن فعله يدل على رؤيته للمصلحة في ذلك . وقال : وعلى هذا لا يحتاج الى الجملة التي ذكرناها في ص ٢٢٥ . الفتاوى الهندية عن السراجية ٤١٩/٢ .

وروى عن أبي جعفر أنه كان يجيز اجارة ضياعه ثلاث أعوام ، لأن المزارع في العادة لا يرغب في أقل منه ، وفي الدررسنة كما مر . الفتاوى البزازية ٢٦٧/٣ . أنفع الوسائل ص١٩٦-١٩٨ .

وعـن الامام ابي (حفص)[1] البخارى[2] : انه كان يجيز اجارة الضياع[3] (ثلاث)[4] سنين[5]

فان آجر أكثر من ثلاث سنين اختلفوا فيه :

قال أكثر مشايخ بلخ[6] : لا يجوز[7] .

وقال غيرهم : (يرفع)[8] الأمر الى القاضي حتى يبطله[9]، وبه أخذ الفقيه

---

(١) (حفص) : في أ، ب، د وفي جـ (حفض) بالضاد المعجمة والأول هو الصحيح كما ذكرته كتب الفقه • وما في جـ من باب التصحيف • وأبي حفص البخارى هو أحمد بن حفص الكبير البخارى أخذ عن محمد بن الحسن، وعن شمس الأئمة • وله أصحاب كثر ببخارى في زمن محمد بن اسماعيل البخارى صاحب الصحيح، وقد وصف بالكبير بالنسبة الى ابنه فانه يكنى بأبي حفص الصغير • انظر الفوائد البهية ص١٤-١٥، تاج التراجم٦ رقم الترجمة-٩-، الطبقات السنية ٣٩٥/١، كشف الظنون ١٢١٩/٢-١٢٢٠ •

(٢) ومعه الصدر الشهيد الآ اذا كانت المصلحة في عدم الجواز • الفتاوى الهندية ٥١٤/٤، حاشية ابن عابدين ٤٠١/٤-٤٠٢ •

(٣) سبق بيان معناها ص٦٦٠

(٤) (ثلاث) : في أ، جـ، د، وفي ب ثلث والأول أصح •

(٥) وقد علق ابن عابدين بأن سبب عدول المتأخرين عن قول المتقدمين بعدم التوقيت الى التوقيت انما هو بسبب الخوف على الوقف فان كانت المصلحة في الزيادة، أو النقص امتنعت • حاشية ابن عابدين ٤٠١/٤ • وانظر في المسألة، الفتاوى الهندية ٤١٩/٢، الاختيار ٤٧/٣، أنفع الوسائل ١٩٦-١٩٧، البدائع ٢٦٢٢/٦ •

(٦) عرفنا هذا المكان من قبل انظر ص ٧٤.

(٧) وبناء على قولهم يفسخ العقد في المدة الزائدة على ثلاث سنين ان كان المأجور ضيعة، أو على سنة ان كان غيرها، وذلك لأن الأصل أن العقد في الاجارة يقدر حكما عند حدوث كل منفعة لأن المنافع تقدر وقت العقد جملة، ويرد العقد عليها حتى جعلوا ان الاجارة تنفسخ بالأعذار الباطنة الخفية، ولا يظهر ذلك الفسخ في مجموع المدة، وانما يظهر فيما بقي منها وان كان كذلك لأن العذر تعذر المضي في الباقي من المدة الحصول العذر فتعذر أن يقدر العقد عند حدوث كل منفعة، فلهذا قالوا : تفسخ في المدة الباقية • ولو كانت المنافع تقدر عند العقد لما جاز أن يقال هذا الأمر لأن فيه تفريق الصفقة على المؤجر، وهو غير جائز •

(٨) (يرفع) ساقطة من ب •

(٩) نص المسألة في فتاوى قاضيخان ٣٣٣/٣ • أما المزارعة فيجوز للقيم دفع الأرض مزارعة سنين معلومة اذا كان أنفع وأصلح في حق الفقراء، ولا يشترط فيه التقدير بثلاث سنين كالاجارة، وذلك استحسان • والفرق بين الاجارة والمزارعة • فالاجارة لم تجز فيها المدة الطويلة، وذلك لأنها تؤدى الى ابطال الوقف وهو لا يتأتى في المزارعة • الفتاوى الهندية ٤٢٣/٢ • ......

أبو الليث [١].

ولو احتاج القيم الى اجارة الوقف ، اجارة طويلة ، قالوا الوجه فيه أن يعقد عقودا مترادفة [٢] كل عقد على سنة [٣] ،ويكتب في الصك :

استأجر فلان بن فلان أرض كذا (وكذا) [٤] (ثلاثين) [٥] سنة (بثلاثين) [٦] عقدا ، عقد كل سنة بكذا من غير أن يكون بعضها شرطا لبعض ، فيكون (العقد) [٧] الأول لازما ، لأنه منجز [٨] ،والثاني غير لازم [٩] ، (لأنه) [١٠] مضاف [١١] ، (وفيه نظر لأنهم قالوا بأن الأول لازم ، والثاني [١٢] غير لازم لكونه مضافا) [١٣].

= مسألة : رجل آجر أرض الوقف مدة طويلة ،مائة سنة من رجل ، وأقرا أنهما باشرا لواحد من المسلمين ، وان حاكما حكم بصحة ذلك ، فالاجارة صحيحة اذا حكم حاكم بصحتها مع طول المدة ولا تنفسخ بموت أحدهما بعد اقرارهما؛لأن العقد وقع لواحد غير معين ، ويكون المال حلالا له وقال صاحب الفتاوى الهندية ان ذلك لا خلافا فيه . الفتاوى الهندية ٢/٥١٥.

(١) وعلّق ابن عابدين بقوله وظاهره جواز الثلاثة بلا تفصيل . حاشية ابن عابدين ٤/٤٠٠.

(٢) الترادف : الرِّدف بالكسر والراكب خلف الراكب ، وكل ما تبع شيئا يسمى رِّديف ، وتبعه لأمر وجاءوا ردافى يتبع بعضهم بعضا . الخلاصة ، العقود المترادفة هي المتتابعة . القاموس المحيط فصل الراء باب الفاء ٣/١٤٣-١٤٤.

(٣) وهذه حيلة لتطويل المدة . وقد نقله الطرسوسي عن أبي الحسن السغدى . انظر أنفع الوسائل ص١٩٥ . وما بعدها ، انظر الفتاوى الانقروية ١/٢٣٥.

(٤) (وكذا) : في ب ، د وساقطة من أ ، ج .

(٥)،(٦) (ثلاثين) : في أ ، د ، وفي ب ، ج ثلثين والأول أصح .

(٧) (العقد) : في ج ، د ، ولكنها ساقطة من أ ، ب . واثباتها اكثر ايضاحا للجملة .

(٨) المنجز أو الناجز هو عكس التعليق . فيكون فيه العقد مطلقا ساري الحكم منذ صدوره أما المعلق أو التعليق فهو رابط حصول أو بحصول أمر آخر . المدخل الفقهي العام - الاستاذ مصطفى الزرقا ١/٥٠٣ .

(٩) اللزوم في العقود هو أن لا يستطيع أحد الطرفين بعد العقد التحلل من قيده ما لم يتفقا على الاقالة . المرجع السابق ص٤٤٤ .

(١٠) (لأنه) : في أ ، ج ، د ، وفي ب لكونه وكلاهما صحيح .

(١١) العقد المضاف :هو ما أخر فيه حكم التصرف القولي .المنشأ زمن مستقبل معين وسيأتي مثله في الاجارة المضافة ، المرجع السابق ١/٥٠٧ ، وقد روى صاحب شرح الدر المختار عن ابي جعفر بأن الفتوى على ابطال الاجارة الطويلة ولو بعقود ، وذلك لتحقق المحذور الذى ذكر سابقا وهو ابطال الوقف بطول المدة ، ولا مناقضه ، وذلك لأن كلام الاسعاف يحمل عند الحاجة . وشرح الدر عند عدمها فعند الحاجة يزول المحذور . شرح الدر ٢/١٦١ . وانظر البزازية ٦/٢٦٧ ، حاشية ابن عابدين ٤/٤٠١، وأنفع الوسائل ١٩٧-١٩٩ .

(١٢) أي كل ما هو عدا العقد الأولي؛لأن جميع ما عداه مضاف .

(١٣) بين الاقواس موجود في د فقط .

وذكر شمس الأئمة السرخسي : ان الاجارة المضافة تكون لازمة في احدى الروايتين وهـــو الصحيح [١].

وذكروا أيضا ان القيم اذا احتاج الى تعجيل الأجرة يعقد عقودا مترادفة على نحو ما قالوا [٢].

وأجمعوا أن الأجرة لا تملك في الاجارة المضافة باشتراط التعجيل [٣] فكان فيما قالوا نظر مـن هذا الوجه.

ولو اجر متولي الوقف، او وصي اليتيم (منزلا) [٤] للوقف، او لليتيم بدون اجـر المثل : قال الشيخ الامام الجليل أبو بكر محمد بن الفضل : على أصل أصحابنا ينبغي أن يكون المستأجر غاصبا [٥]

(١) الاجارة المضافة : هي الاجارة الى وقت المستقبل كان يقول: أجرتك داري هذه غدا ، أو كـأن يقول: إذا جاء آخر الشهر فقد آجرتك داري ، وهي جائزة ، ولو أراد نقضها قبل مجيء ذلـك الوقت فعن محمد - رحمه الله تعالى - روايتان يصح ولا يصح ، انظر الفتاوى الهندية ٤/ ٤١٠، وانظر في قول السرخسي ، المبسوط ١٥ / ٧٤، وما بعدها .

(٢) الفتاوى الهندية عن السرخسي قال : الأصح عندى ان الاجارة المضافة لازمة قبل وقتها ، فـاذا آجر اجارة مضافة الى الغد ثم أجر من آخر اجارة ناجزة فلا تظهر الثانية في حق الأول، ولو كانـت الاجارة مضافة الى الغد ، ثم باع من غيره ، ففيه روايتان ، رواية بجواز البيع قبل مجـيء الوقت ، ورواية اذا باع أو وهـب قبل مجيء الوقت جاز ما صنع والفتوى على نفاد البيع وتبطـل الاجارة . الفتاوى الهندية ٤/ ٤١٠، المبسوط ١٥/ ٧٤ ، حاشية ابن عابدين ٤/ ٤٠١ ، أنفـع الوسائل ص١٩٥ .

(٣) وفي الفتاوى الهندية ، وتمليك الاجارة بالتعجيل . وفي موضع آخر قال : الأجرة تستحق بأحـد معان ثلاثة : اما بشرط التعجيل ، أو بالتعجيل ، أو باستيفاء المعقود عليه ، فاذا وجـد أحد هذه الأشياء الثلاثة فانه يملكها . هندية ٤/ ٤١٣ . ولم يفرق بين الاجارة المضافة وغيرهـا ويحتمل أنه قصد الاجارة غير المضافة منها ؛ ولذلك أطلق الكلام .

ولو عجل الأجرة لا يملك الاسترداد كما ذكر في الفتاوى الهندية السابق . وهذا يناقض ما فـي حاشية ابن عابدين ، فبعدما ذكر المسألة ذكر الاجماع على ما ذكره الشيخ برهان الديـن هنا في المتن ، وقال بعد ذلك : أي فيكون للمستأجر الرجوع بما عجل من الأجرة ، فلا يكـون هذا العقد مفيدا . وروى عن العلامة قنـاي زاده : بأن رواية عدم لزوم الاجارة المضافة مصححـة أيضا . وذكر قاضيخان انه ذكر في باب الاجارات . لكن يجاب عنه : بأن ملك الأجرة عند التعجيل فيه روايتان فيؤخذ برواية الملك هنا للحاجة ، ثم قال : وهذا ينافي دعواه بالاجماع هنا . وقد ذكـر قاضيخان هذه المسألة في فتاواه ٣/ ٣٣٣ . وانظر حاشية ابن عابدين ٤/ ٤٠٢ . وذكر ابن عابديـن بأن رواية عدم اللزوم تأيدت بأن عليها الفتوى : أي فتكون أصح التصحيحين ؛ لان لفظ الفتوى في التصحيح اقوى . ثم قال بان رواية عدم اللزوم هنا لا تنفع ؛ لانه يثبت للمستأجر الفسخ ، فيرجع بمـا عجل من الأجرة ، ثم قال وان قلنا أنها تملك بالتعجيل فينبغي هنا ترجيح رواية اللزوم . انظـر حاشية ابن عابدين السابق ، والفتاوى الانقروية ١/ ٢٣٤ .

(٤) (منزلا) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب (لا) سقط منها باقي الكلمة والأول هو الصحيح .

(٥) ويلزم المستأجر تمامه اذ ليس لكل منهما ولاية الحط . ونقل عن الاشباه عن القنية أن القاضـي يأمره بالاستئجار بأجر المثل ، وعليه تسلم زود السنين الماضية .

ولو كان القيم ساكتا مع قدرته على الرفع للقاضي لا غرامة عليه ، وانما هي على المستأجر ......=

وذكر الخصاف في كتابه : أنه لا يصير غاصباً ، ويلزمه أجر المثل .

(فقيل له : أتفتي بهذا ؟ قال : نعم[1] .

ووجهه أن المتولي ، والوصي أبطلا بالتسمية ما زاد على المسمى الى تمام أجر المثل ، وهما لا يملكانه ، فيجب أجر المثل)[2] ، كما لو أجر من غير تسمية أجر[3] .

وقال بعضهم يصير المستأجر غاصبا عند من يرى غصب العقار ، فان لم ينتقص شيء من المنزل وسلم كان على المستأجر الأجر المسمى لا غير[4] .

والفتوى على انه يجب اجر المثل على كل حال[5] .

وعن القاضي الامام أبي الحسن على السغدى في هذا : رجل غصب دار صبي ، أو وقفا كان عليه

= واذا ظفر الناظر بمال الساكن ، فله اخذ النقصان منه فيصرفه في مصرفه قضاء وديانة ، شرح الدر المختار ١٦٢/٢ .

وفي حاشية الرملي ذكر المسألة ثم ذكر بعد قوله يكون غاصبا قال : ولا يلزمه الأجر ، حاشية الرملي بهامش جامع الفصولين ١٣٢/١ . وانظر المسألة في انقروية ٢٣٤/١ ، قاضيخان ٣٣٣/٣ جامع الفصولين ١٣٢/١ ، حاشية ابن عابدين ٤٠٧/٤-٤٠٨ .

وان آجرها بأكثر من أجل المثل قال هلال : قد أحسن ، والاجارة جائزة . أحكام الوقف - هلال ص ٢٠٩ .

(١) انظر أحكام الأوقاف - الخصاف ص ٢٠٥ .

(٢) الكلام بين الأقواس ساقط من ج .

ويجب فيها أجر المثل الا عن ضرورة ، كأن لا يرغب أحد في اجارته الا بأقل ، أو نابت نائبه . انظر غمز العيون البصائر ٢٢٧/٢ ، الفتاوى الهندية ٤٢٩/٢ ، ٤٦٣/٤ ، حاشية ابن عابدين ٤٠٢/٤ الاشباه ١٩٤ ، قاضيخان ٣٣٣/٣ .

(٣) والاجارة التي لا يسمى فيها الأجر تكون فاسدة ، وكذلك المتولي لو أسكن رجلا دار الوقف بلا أجر . قيل لا شيء على الساكن ، ولكن عامة المتأخرين على أن عليه أجر المثل سواء أعدت الدار للاستغلال ، أو لا صيانة للوقف عن الظلمة ، وقطعا للأطماع الفاسدة ، والفتوى على رأى المتأخرين . وكذلك لو سكن بدون اذن الواقف ، والقيم يلزمه أجر المثل بالغا ما بلغ جامع الفصولين مع حاشية الرملي ١٣٢/١ - ١٣٢ ، أنفع الوسائل ص ٩٧ .

(٤) شرح الدر المختار ١٦٢/٢ ، والمراجع السابقة .

(٥) وفي البحر الرائق عن القنية الدور الحوانيت في يد المستأجر يمسكها بغبن فاحش ، نصف أجر المثل أو نحوه ، لا يعذر أهل المحلة في السكوت عنه اذا أمكنهم دفعه ، ويجب على الحاكم أن يأمر بالاستئجار بأجرة المثل ، ويجب عليه أجر المثل بالغا ما بلغ ، وعليه الفتوى ، وما لم يفسخ يجب على المستأجر الأجر المسمى . البحر الرائق ٢٣٥/٥ ، وانظر نص مسألة المتن في قاضيخان ٣٣٣/٣- ٣٣٤ ، حاشية ابن عابدين ٤٠٧/٤ ، والفتاوى الهندية ٥٣٠/٤ ، الفتاوى البزازية ٢٦٢/٦ ، انقروية ٢٣٤/١ .

أجر المثل ، فاذا وجب (أجر المثل) [١] ، (ثمة فما ظنك) [٢] في الاجارة بأقل من أجر المثل [٣] .

ولو استأجر وقفا ثلاث سنين بأجرة معلومة هي أجر مثلها (فلما دخلت السنة الثانية كثرت رغايب الناس فيها فزاد أجر الأرض) [٤] ، قالوا : ليس للمتولي نقض الاجارة بنقصان أجر المثل [٥] ، انما يعتبر وقت العقد ، وفي وقته كان المسمى أجر المثل (فلا) [٦] يضر التغيير بعد ذلك [٧] .

ولو كان أحد المستحقين متوليا فأجر [٨] فمات ،

---

(١) (أجر المثل) : موجودة في ب وساقطة من باقي النسخ والأصح اثباتها زيادة في ايضاح الجملة .

(٢) (ثمة فما ظنك) : في ب ، د ، وفي أ ، جـ ثم فما بالك ، والأول أصح .

(٣) قاضيخان السابق .

(٤) العبارة بين الأقواس ساقطة من الأصل موجودة في باقي النسخ .

(٥) لأن المستأجر رضي بذلك القدر وزيادة ؛ ولأن الفسخ في الوقف عند الغلاء - كما سيأتي - جائز لمعنى النظر للوقف ، وفي هذا ضرر فلا تفسخ . البدائع ٢٦٢٢/٦ .

(٦) (فلا) : موجودة في جميع النسخ ما عدا الأصل (أ) .

(٧) ذكر هذه المسألة في الفتاوى الهندية ثم قال : واذا استأجر أرض وقف ثلاث سنين بأجرة معلومة هي أجر المثل حتى جازت الاجارة ، فرخصت أجرتها لا تنفسخ الإجارة . الفتاوى الهندية عن المحيط ٤١٩/٢ ، أنفع الوسائل ص ٢٧٢-٢٧٣ ، عن واقعات الصدر الشهيد حسام ، حاشية ابن عابدين ٤٠٣/٤ ، قاضيخان ٣٣٤/٣ .
فلا تجوز مؤاجرة الوقف بأقل من أجر المثل حتى لو كان المستأجر هو المستحق ، ويجوز أقل من ذلك بنقصان يسير ، أو اذا لم يرغب فيه الا بأقل ، فلو رخص أجره بعد العقد لا ينفسخ العقد للزوم الضرر .
ولو زادت أجرتها بعد مضي بعض المدة لا يفسخ باتفاق ، ويجدد على ما ازداد الى وقت الفسخ ويجب المسمى لما مضى . ولو كانت الارض بحال لا يمكن فسخ الاجارة بها بأن كان فيها زرع لم يستحصد فيترك الى أن يستحصد بأجر المثل والى وقت الزيادة يجب المسمى بقدرة وبعد الزيادة الى أن يستحصد ، أو الى تمام السنة يجب أجر مثلها .
وزيادة الأجر انما تعرف اذا ازدادت عند الكل ، أما لو زادها واحد أو اثنان تعنتا فانها غير مقبولة .
وهذا خاص في أموال الوقف أما الأموال المملوكة فلا تفسخ الاجارة فيها رخص أجر مثلها أو غلى باتفاق الروايات عن الحنفية ؛ وذلك لأن الوقف كله من باب الصدقات فيكون الى جهة ضعف فيحتاج الى تحرى النظر والمصلحة فيه . انظر في هذه المسألة الفتاوى الهندية ٥١٤/٤-٥١٥ ، البحر الرائق ٢٣٦/٥ ، الاختيار ٤٧/٣ ، أنفع الوسائل ١٧٤-١٧٥ ، الفتاوى البزازية ٢٦٨/٣ ، حاشية ابن عابدين ٤٠٣/٤ ، البدائع ٢٦٢٢/٦ ، جامع الفصولين ١٣٢/١ .
واحتاط في أنفع الوسائل في هذا الأمر فقال : (فتبين لنا ان الاجارة في الوقف لا تنفسخ بمجرد الزيادة ما لم تبين ازدياد أجر المثل في المأجور بعد العقد ، سواء كان ما زاده مقدار ثلث الأجرة ، أو ربعها ، أو أقل ، أو أكثر . أنفع الوسائل ص١٧٥ .

(٨) له أن يؤجر من باب كونه متوليا ، لا من باب كونه موقوفا عليه ؛ وذلك لأن الموقوف عليهم لا يملكون الاجارة ، كما نصت عليه عبارات الفقهاء . ففي حاشية ابن عابدين : ....=

لا تنفسخ الاجارة [١] ، لأنها وقعت للوقف كما لا (تنفسخ) [٢] بموت الوكيل المؤجر ، أو القاضي [٣] .

ولو تقبل المتولي الوقف لنفسه [٤] ، لا يجوز ، لأن الواحد لا يتولى طرفي العقد ، الّا اذا تقبله من القاضي لنفسه ، فحينئذ يتم ، لقيامه باثنين [٥] .

ولو استأجر رجل أرضا وقفا ، وبنى فيها حانوتا ، ثم جاء آخر فزاد في أجرة الأرض [٦] ، وأراد اخراجه [٧] منها ينظر ان كان استأجرها (مشاهرة) [٨] (جاز للمتولي فسخها عند رأس الشهر لأنها اذا كانت مشاهرة) [٩]

= (والموقوف عليه الغلة أو السكنى لا يملك الاجارة ؛ لأنه يملك المنافع بلا بدل ، فلم يملك تمليكها ببدل ، وهو الاجارة ، والّا لملك أكثر مما يملك بخلاف الاعارة . هذا اذا لم يكن متوليا فأما ان كان متوليا فقد قال فيه : وينبغي عدم التردد في صحة ايجاره اذا شرط الواقف التولية والنظر للموقوف عليهم ، أو للأرشد منهم ، وكان هو الأرشد ، أو لم يوجد غيره ؛ لأنه حينئذ يكون منصوب الواقف . حاشية ابن عابدين ٤٠٥/٤ ، ٤٠٧ ، ومثله في فتح القدير ، وقال معللا هو لا يملك المنفعة ، وانما أبيح له الانتفاع . فتح القدير ٤٣٩/٥ .

وفي شرح الدر المختار أو الموقوف عليهم الغلة أو السكنى لا يملك الاجارة ، ولا الدعوى لو غصب منه الوقف الّا بتولية أو اذن قاض ، ولو الوقف على رجل معين على ما عليه الفتوى ؛ لأن حقه في الغلة لا في العين) شرح الدر المختار ١٦١/٢ . وانظر جامع الفصولين ١٢٨/١ ، البحر الرائق ٢١٨/٥-٢١٩ ، الاختيار ٤٧/٣ .

وفي الفتاوى الهندية : رجل آجر منزلا كان والده وقفه على أولاده أبدا ما تناسلوا فآجره هذا الرجل اجارة طويلة ، وأنفق المستأجر في عمارة هذا الوقف بأمر المؤجر ان لم يكن للمؤجر ولاية في الوقف بأن لم يكن متوليا يكون المؤجر غاصبا ، وكان له على المستأجر الأمر المسمى ويتصدق به ، ولا يرجع المستأجر بما أنفق في العمارة على الآجر ، ولا على غيره ؛ لأنه كان متطوعا وان كان متوليا كان على المستأجر الأجر المسمى ان كان ذلك مقدار أجر المثل ، أو أكثر ، ويرجع المستأجر في غلة الوقف بما أنفق على العمارة . الفتاوى الهندية ٥١٥/٤ .

(١) لا تنفسخ وان كانت الغلة له . هندية ٤١٨/٢ .

(٢) (تنفسخ) : في ب ، د ، وفي أ ، جـ ينفسخ والأول أصح ؛ لأن الكلام عن الاجارة ، فيؤنث .

(٣) نص المسألة في قاضيخان ٣٣٤/٣ ، بخلاف ما لو كان هو المستحق لوحده ولا يشاركه أحد كما سيأتي تفصيلها .

(٤) وكذلك ليس له أن يؤجر لولده الصغير ، أو من هو في ولايته لنفس التعليل . أحكام الوقف الكبيسي ٦٦/١ .

(٥) ولو كان على الوقف متوليان ، وآجر أحدهما للآخر لا يجوز ؛ لأنه عند أبي حنيفة ، ومحمد لا يجوز أن ينفرد أحدهما بالتصرف . البحر ٢٤١/٥ .

(٦) نص المسألة في فتاوى قاضيخان ، ولكنه ذكر بدل الأجرة الغلة . فتاوى قاضيخان ٣٣٤/٣ .

(٧) أي اخراج الباني .

(٨) (مشاهرة) : في ب ، د ، وفي أ (مشاهر) والأول أصح والمشاهرة نسبة الى الشهر ، فالأجرة بالمشاهرة أي التي تنعقد كل شهر ، ويقولون مسانهة أي تنعقد كل سنة . انظر جامع الفصولين ١٣١/١ .

(٩) الكلام بين الأقواس : ساقط من أ(الأصل) وموجود في باقي النسخ .

يتجدد انعقادها ، عند رأس كل شهر ، ثم ان لم يضر رفع البناء بالأرض كان يصاحبه رفعه ·

وان اضر جاز للمتولي [١] أن يدفع اليه قيمته ، ويصير وقفا [٢] .

وان امتنع [٣] من ذلك لا يجبر بل يتربص [٤] صاحب البناء (الى) [٥] أن يمكن تخليصه من غير ضرر بالوقف فيأخذه [٦] .

ولو آجر (المتولي) [٧] ضيعة من رجل سنين معلومة ، ثم مات المؤجر ، والمستأجر قبل انقضاء المدة ، فزرع ورثته الأرض ببذرهم ·

---

(١) وليس لصاحب البناء اختيار رفعه ان كان يضر بالأرض ؛ لأنه وان كان ملكه فليس له أن يضر بالوقف البحر ٥/٢١٧·

(٢) ان رضي المستأجر ان يتملكه القيم بقيمته مبنيا أو منزوعا أيهما كان أقل نظرا للوقف · انظر الفتاوى الهندية ٢/٤١٥-٤٢٢ ، قاضيخان ٣/٣٣٤ ، جامع الفصولين ١/١٣١ ، البحر ٥/٢٣٧ ، الفتاوى الانقروية ١/٢٣٤ ·

(٣) سواء كان الامتناع ، وعدم الرضا من المتولي ، أو من صاحب البناء لا يجبر أحدهما على ذلك وذلك لأنه تمليك ، ولا بد في التمليك من الرضا من كلا الطرفين ·
واذا لم يرض القيم هل عليه أجرة لبنائه ؟ الظاهر أنه لا أجرة له لأنه انما بقي لمصلحة الوقف لا لمصلحته · وكذلك لو رضي القيم ولم يرض هو لأنه لا يجبر على بيع ملكه ، وابقاء البناء في أرض الوقف لا لمصلحته بل لمصلحة الوقف جبرا عليه ، ولأنه لو ألزم بالأجرة لزم عليه ضرران ضرر إبقائه بتربص الى أن يمكن تخليصه ، وضرر الزامه بالأجرة ، ولم يعهد نظيره في الشرع · منحة الخالق بهامش البحر الرائق ٥/٢٣٨ ·

(٤) وذلك لأنه هو الذي ضيع ماله فليتربص · الفتاوى الأنقروية ١/٢٢٣·

(٥) (الى) : في أ ، ج ، د ، وفي ب (الا) والأول أصح لمناسبته لنسق الكلام وتمام الجملة به ·

(٦) وهذا اذا كان البناء من الباني بغير اذن المتولي ، فأما اذا كان البناء بأمر المتولي كان البناء للوقف ، ويرجع الباني على المتولي بما أنفق ·
وان لم يرض المستأجر لا يتملك القيم لأنه تملك بغير رضا المالك ، فلا يجوز ، فينبغي أن يتربص الى أن يخلص ملكه ، ولا يمنع البناء من صحة الاجارة من غيره اذ لا بد للباني على ذلك البناء حتى لا يملك رفعه ·
وفي شرح الدر المختار قال : يفي لو اجارته مسانهة ، أومدة طويلة ، والظاهر أنه لا تقبل الزيادة دفعا للضرر عليه ، ولا ضرر على الوقف ، لان الزيادة انما كانت بسبب البناء لا الزيادة في نفس الأرض شرح الدر المختار ٢/١٥٩ ، نفس الكلام في البحر ٥/٢٣٧،٢٣٨ ، الفتاوى الأنقروية ١/٢٢٣ - ٢٢٤·
ولم يتكلم الفقهاء بصراحة عن المسانهة كالمشاهرة ، وقد علل ذلك صاحب منحة الخالق بأنها تلحق بالمشاهرة فيكون له قيمتها عند رأس كل سنة ، اذ لا فرق بين المشاهرة والمسانهة من جهة الانعقاد · منحة الخالق بهامش البحر الرائق ٥/٢٣٨ ، وانظر في مسألة المتن الفتاوى الهندية ٢/٤٢٢ ، حاشية ابن عابدين ٤/٣٩٢-٣٩٣ ، قاضيخان ٣/٣٣٤·

(٧) (المتولي) : في أ ، ج ، د ، وفي ب الناظر وهما بنفس المعنى كما بينا في فصل الولاية ·············=

قال الشيخ الامام أبو بكر (محمد)[١] بن الفضل : تكون الغلة للورثة ، ثم ان (انقصت)[٢] ، بزراعتهم بعد موت المستأجر يلزمهم ضمان النقصان ، ويصرف (في)[٣] مصالح الوقف[٤] دون أهله لما مر[٥]،وهذا على وزان قوله في اجارة الوقف بدون أجر المثل ·

ولو استأجر المتولي رجلا في عمارة المسجد بدرهم[٦] ، ودانق[٧] ، وأجر مثله درهم فاستعمله في عمارته ، أو نقد (الأجر)[٨] من مال الوقف :

قالوا : يكون ضامنا جميع ما نقد[٩] ، لأنه لما زاد في الأجر أكثر مما يتغابن الناس فيه صار مستأجر النفس دون المسجد ، فاذا نقد من ماله[١٠]

ولو كانت الزيادة مما يتغابن[١١] فيها تقع الاجارة للمسجد ، فلا يضمن ما دفع ، ومثله حكما ،

= ورأيت اثبات ما في نسخة الأصل وما في النسختين الأخريين ·

(١) (محمد) : في أ ، ب ، د وساقطة من جـ والأولى اثباتها زيادة في التعريف بالعلم ·

(٢) انقصت : في أ ، جـ ، د ، وفي ب نقصت والأول أصح ·

(٣) (في) : في ب ، جـ ، د ، وساقطة من الأصل ·

(٤) ذكره في الفتاوى الهندية عن الحاوى للحصيرى ٤١٨/٢ ، الفتاوى الانقروية ٢٣٤/١·

(٥) أى لما مر من التعليل ، وهو ان الضمان بدل عن النقصان الحاصل في الأرض ، وحق الموقوف عليهم في منفعة الارض ، لا في عين الأرض ، قاضيخان ٣٣٤/٣ · وكذلك لو غصب رجل أرضا وقفا فنقص فضامن النقصان لمصالح الوقف لا لاهله · جامع الفصولين ١٣١/١ ·

(٦) (الدرهم) : بكسر الهاء وفتحها لغتان وهو فارسي معرب وتجمع على دراهم والدرهم ستون عشيرا والعشير عشر قفيز وهو يساوي ستة دوانق وكان زمن الرسول صلى الله عليه وسلم كل درهم يساوى ستة دوانق ، وكل عشرة سبعة مثاقيل ·

(٧) والدانق كلمة فارسية أيضا ومعناها حبة مترجمة من (دانك) تجمع على دوانيق ، وهو ضرب من النقود الفضية ، وزنه ثماني حبات من الشعير عزله مقطوعة الرأس ، وما استكال عنهما (٤٩٦ ر غ) ، ويساوى ١٧٢ر٢٩ متر مربع · معجم الاقتصاد الاسلامي ١٥٠-١٥١ · معجم لغة الفقهاء ص٢٠٦ ، المصباح المنير ٢٧٣/١ ، المنجد ص٢٢٦·

(٨) (الأجر) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ الاخر والأول أصح ·

(٩) الفتاوى الهندية عن الظهيرية ٤٢٠/٢ ، البحر ٢٠٨/٥ ، فتح القدير ٤٥٠/٥ ، الفتاوى البزازية ٢٧٠/٣ ·

(١٠) أى من مال المسجد وليس المقصود بها من مال المتولي ·

(١١) لا يتغابن فيه الناس هي الزيادة الفاحشة أى بأن يكون غير فاحش ، وهو ما لا يدخل تحت تقويم المقومين ، وكذلك كما لو وقع البيع بعشرة مثلا ثم ان بعض المقومين قال أنه يساوى خمسة ، وقال آخرون يساوي ستة وقال آخرون سبعة فهذا غبن فاحش لأنه لم يدخل تحت تقويم أحد · أما اذا قال أحدهم ثمانية ،وقال آخر تسعة وآخر عشرة فهذا غبن يسير مما يتغابن فيه الناس لدخوله تحت تقويم المقومين · القاموس الفقهي ص٢٧١·

وتفصيلا ، ما اذا استأجر مؤذنا لخدمة المسجد بأجرة معلومة لكل سنة [١] .

ولو استأجر - (فقير) [٢] دارا موقوفة على الفقراء ، (والمساكين) [٣] ، وسكن فيها ، وترك المتولي الأجر له بحصته من الوقف جاز كما لو ترك الامام خراج الارض لمن له حق في بيت المال [٤] بحصته منه [٥] ، وللمتولي ان يحتال [٦] على مديون المستأجر الوقف ، ان كان مليا [٧] .

وان أخذ منه كفيلا [٨] (بالأجر) [٩] فهو أولى بالجواز [١٠] .

---

(١) لو استأجره لمدة سنة أو أكثر جازت الاجارة ، لأنه يملك الاستئجار لخدمة المسجد ، فبعد ذلك ان كان ما سمي له من الأجر مثل أجر عمله ، أو زيادة يتغابن فيها الناس كانت الاجارة للمسجد فاذا نقد لأجر من مال المسجد ويحل للمؤذن أن يأخذ ذلك ، وان كان ذلك أكثر من أجر عمله بما لا يتغابن الناس فيه كانت الاجارة للمتولي ، وعليه الأجر في ماله ؛ لأنه لا يملك الاستئجار للمسجد بغبن فاحش ٠ فان دفع ذلك من مال الوقف يكون ضامنا ، وان علم المؤذن إنّ ما أخذ من مال الوقف لا يحل له ذلك ٠ قاضيخان ٣/٢٩٣-٢٩٤ ، ٣٣٥، البحر ٥/٢٠٨، ٢٤٠ ، الفتاوى البزازية ٣ /٢٥٥ ، الفتاوى الانقروية ١/ ٢٣٢ ٠

(٢) (فقير) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ أضاف (رجل) والأصح عدم ذكر لما فيها من ركاكة في اللغة ٠

(٣) (المساكين) : في جـ ، وساقطة من باقي النسخ والأولى ذكرها لاختلاف المعنى في الفقراء والمساكين فلا تغني الأولى عن الثانية ٠

(٤) (بيت المال) : هي خزانة الدولة ، والمكان الذى تجتمع فيه الأموال العامة للدولة ٠ معجم لغة الفقهاء ص١١٢ ٠

(٥) وقال في الفتاوى الهندية : هذه الرواية محفوظة عن علمائنا ٠ الفتاوى الهندية ٢/ ٤٢١ ٠

(٦) يحتال : من الحِيْلة اسم من الاحتيال ، وهو التوصل بما هو مشروع لما هو غير مشروع ، ما يشبه المشروع وليس بمشروع ، وعرّفها في القاموس الفقهي بأنها: ما يتوصل بها بطريق المباح الى ابطال الحق ، أو اثبات الباطل وهي حرام ، أما ان أدت الى اثبات حق ودفع باطل ، فهي واجبة ومستحبة وهي في مسألتنا هذه من هذا النوع ٠ القاموس الفقهي ص١٠٦ ٠ معجم لغة الفقهاء ص١٨٩ ٠

(٧) المليء) : هو القادر على دفع المال المطلوب ، والغني ومنه قوله صلى الله عليه وسلم : (اذا اتبع أحدكم على مليء فليتبع) ، المعجم الاقتصادى الاسلامي ص ٤٤٠، معجم لغة الفقهاء ص ٤٥٩ ٠

(٨) الكفيل : اسم من الكفالة ، والكفالة شرعا ضم ذمة الكفيل الى ذمة الأصيل في المطالبة مطلقا بنفس ، أو دين ، أو عين كمغصوب ومنه قوله تعالى (وَكَفَّلَهَا زَكَرِيَّا) (آل عمران آية ٣٧) أى ضمها الى نفسه ، فالكفيل يلتزم المطالبة التي هى على الأجل ٠ حاشية ابن عابدين ٥/ ٢٨١ ، المبسوط ١٥/ ١١٦ ٠

(٩) (الاجرة) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ الاجارة والأول أصح ٠

(١٠) الفتاوى الهندية ٢/ ٤٢٣ ، قاضيخان ٣/ ٣٣٥ ، البحر ٥/ ٢٤٠ ، وانظر في موضوع الكفالة بالأجر المبسوط ١٥/ ١١٦ ٠

ولو مات بعض الموقوف عليهم قبل انتهاء مدة الاجارة [١] يكون ما وجب من الغلة الى أن مات لورثته ، وما يجب منها بعد موته لجهات الوقف [٢] ، وهكذا الحكم لو كانت (الاجرة) [٣] معجلة ، ولم تقسم بينهم ، (وبعد) [٤] القسمة ، كذلك في القياس [٥] .

وقال هلال - (رحمة الله عليه) [٦] - غير اني استحسن اذا قسم المعجل بين قوم ثم مات بعضهم قبل انقضاء الاجل اني لا أرد القسمة ، (وأجيز) [٧] ذلك [٨] .

ولو أجر القيم الوقف ممن يستحق (غلته) [٩] ، جاز [١٠] لأن حق الموقف عليهم في غلة

---

(١) لا تبطل الاجارة وذلك ، لأنه لا يملك الرقبة فلم يكن موته كموت المالك ، ثم ما وجب من الغلة الى أن مات هذا الموقوف عليهم يصرف الى كل واحد منهم حصته ٠ الفتاوى الهندية ٤١٨/٢ ، الفتاوى البزازية ٢٦٧/٣٠

(٢) وكذلك لو مات بعضهم بعد موت الأول بمدة فهي على هذا القياس ٠ الفتاوى الهندية السابق ٠

(٣) (الأجرة) : في أ ، ب ، د ، وفي ج الاجارة والأول أصح ٠

(٤) (وبعد) : في أ ، ج ، د ، وفي ب (وبين) والأول أصح لاستقامة المعنى في الجملة ٠

(٥) نص المسألة في قاضيخان السابق ٠ فان عجلت الاجرة ، واقتسمها الموقوف عليهم ثم مات أحدهم فالقياس ان تنتقض القسمة ، ويكون للذى مات حصة من الاجرة تعدادها عاش ، ولكن نستحسن ولا تنقض القسمة ٠ وكذلك على هذا لو شرط تعجيل الأجرة ٠ هندية عن الظهيرية السابق ٠ أنقروية ٢٢٩/١٠

(٦) (رحمة الله عليه) : في ج ، وساقطة من ب ، وفي أ ، د (رحمه الله) ٠

(٧) وأجيز) : في أ ، ب ، د ، وفي ج فأجيز والأصح الأول ٠

(٨) أحكام الوقف - هلال ص٢١٥-٢١٦٠

(٩) (غلته) : في أ ، ب ، د ، وفي ج (عليه) والأول أصح لاكتمال معنى الجملة به بخلاف الثاني ٠

(١٠) الا أنه يسقط حق المستأجر ٠ وقد ذكر صاحب شرح الدر المختار خلافا في هذه المسألة ، وكأنه رجح الجواز لذلك فرع على ذلك مسألة فقال : واذا آجره المتولي بأقل من أجر المثل لزم المستأجر أن يكملها الى أجر المثل على اختيار المتأخرين ، ولا يلزم ذلك المتولي كما ذكر بعض الفقهاء ذلك وهو قول صاحب جامع الفصولين عن الخلاصة ، وفي الفتاوى الانقروية ، وقد اعتبره ابن عابدين من باب الغلط وهو ليس كذلك ، والله أعلم ، فعبارتهما كما أوردها : (متول الوقف آجر الوقف بدون أجر المثل يلزمه ، تمام أجر المثل) فهو ليس من باب الغلط ، وانما هو عدم فهم للعبارة نظرا لاختصارها ، فالضمير المتصل في لزمه عائد على المستأجر ليس على المتولي ٠ شرح الدر المختار ١٦١/٢-١٦٢ ، جامع الفصولين ١٣٢/١ ، الفتاوى الانقروية ٢٣٤/١ ٠ وانظر في هذه المسألة حاشية ابن عابدين ٤٠٧/٤ ، ٣٧٣ ، حاشية الرملي بهامش جامع الفصولين ١٣٢/١ ، البحر الرائق ٢٣٩/٥ ٠ وقد رجح ابن عابدين عدم الجواز في مثل هذه الاجارة ، حاشية ابن عابدين ٣٧٣/٤٠

ويقاس على هذه المسألة وصي اليتيم أو الاب اذا أجر منزل اليتيم أو ابنه بأقل من أجر المثل - المسألة التي ذكرت في المتن سابقا - ٠

الوقف لا في (رقبته) [١].

حانوت أصله وقف ، وعمارته لرجل ، وهو لا يرضى أن يستأجر أرضه بأجر المثل :

قالوا : ان كانت العمارة بحيث لو رفعت يستأجر الأصل بأكثر مما يستأجر صاحب البناء (كلف) [٢] رفعه [٣] ، ويؤجر من غيره [٤] ، والاّ) [٥] يترك في يده بذلك الأجر [٦].

دار لرجل فيها (موضع) [٧] وقف بمقدار بيت واحد ، وليس في يد المتولي شيء من غلة الوقف وأراد صاحب الدار استئجاره مدة طويلة .

قالوا : ان كان لذلك الموضع مسلك في الطريق الأعظم ، لا يجوز له أن يؤجره مدة طويلة ، لأن فيه ابطال الوقف .

وان لم يكن له مسلك اليه [٨] جازت اجارته مدة طويله [٩].

ولو باع القيم أشجار في أرض الوقف ، ثم أجر الأرض من المشترى :

قالوا : ان باعها بعروقها [١٠] ، ثم اجره الارض ، (جازت الاجارة [١١]) [١٢].

= وفي قاضيخان ذكر متع الفقيه ابو جعفر للموقوف عليهم من سكنى الدار ، واستدل من ذلك على جواز اجارة الدار الموقوف من الموقوف عليهم . اذا لم يكن له حق السكنى ؛ لانه لو كان له ذلك فكان مستأجرا سكنى دار له حق السكنى فيها ، وهو باطل ، فلما جازت الاجارة دلّ ذلك على أنه في سكنى الدار بمنزلة الأجنبي . قاضيخان ٣٢٩/٣ ، البحر ٢١٧/٥ ، ٢١٨ .

(١) (رقبته) : في أ ، ب ، جـ ، وفي د رقبة الوقف والأول اقوى في التعبير .

(٢) (كلف) : في ب ، جـ ، د ، وفي أ (ارضه كلف) أضاف ارضه والأول أصح .

(٣) وان كان البناء يضر ، يمتلكه القاضي قهرا على صاحبه ، وان لم يرضَ الرفع ، لا بد من رضاه . منحة الخالق ٢٣٨/٥ بهامش البحر .

(٤) وليس له أن يؤجر من غيره مع العمارة . المرجع السابق .

(٥) (والاّ) : في أ ، جـ ، د وفي ب (ولا) والأول أصح .

(٦) قاضيخان السابق .

(٧) (موضع) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ مواضع والأول أصح .

(٨) أي الى الطريق الأعظم .

(٩) انظر نص المسألة في الفتاوى الهندية ٤١٩/٢ عن الوجيز ، قاضيخان ٣٣٦/٣ ، الفتاوى البزازية ٢٦٨/٣ .

(١٠) العروق هي : اصول الشجر التي تبقى ثابتة بعد القطاف للثمر .

(١١) (جازت الاجارة) : في ب ، د ، وفي أ (لا تصح الاجارة جازت الاجرة) ، وفي جـ (جازت الاجارة) والصحيح ما في ب ، د .

(١٢) والاجارة جائزة ان لم تكن طويلة . الفتاوى الهندية ٤٢٣/٢ أحكام الوقف - هلال ص ٢٠٩ .

وان باعها من وجه الارض ثم آجره الارض لا تصح الاجارة ، لأن مواضع الاشجار مشغولة [١] ، وهذا الحكم لا يختص بالوقف [٢] .

ولو آجر الناظر الوقف بشيء من العروض [٣] ، أو (بحيوان) [٤] معين :

قيل يجوز بلا خلاف [٥] ، بخلاف بيع الوكيل ، واجارته ، فانه يجوز عند أبي حنيفة

---

(١) مشغولة بملك الأجر ، وذلك لان الزرع يمنع التسليم ، ولأن الارض مستأجر للزراعة ، وهذه المنفعة لا يمكن استيفائها مع هذه الموانع . البحر ٢٣٦/٥ ، المبسوط ٣٣/١٥ .

(٢) وقد قال صاحب الفتاوى الهندية : وان كان قد دفع الاشجار فيه معاملة سنة أو سنتين ، وما أشبه ذلك ، ثم آجر الارض منه بأجر المثل فعلى قول أبي حنيفة - رحمه الله تعالى تجوز ، وعند أبي يوسف ومحمد - رحمهما الله تعالى - المعاملة جائزة ، فجازت الاجارة ، والاحتياط أن يبيع الاشجار بعروقها ثم يؤاجر الأرض ليكون متفقا عليه . الفتاوى الهندية ٤٢٣/٢ . وفي موضع آخر وتحت عنوان فصل في فساد الاجارة اذا كان المستأجر مشغولا لا بغيره .

... لو استأجر أرضا فيها زرع ، أو كرم يمنع الزراعة فهي فاسدة ، فان قلع وسلمها الى المستأجر جاز لأنه زال المانع ، ولو كان الزرع قد أدرك لا يضره حصاده ، جازت الاجارة ، ويؤمر بالحصاد ، فان مضى من مدة الاجارة شيء قبل أن يختص ، ثم قلع الزرع فالمستأجر بالخيار ان شاء قبضها ، ودفع عنه أجر ما لم يقبض ، وان شاء ترك ، بخلاف ما لو استأجر دارا ليسكنها ، ومنعه المؤاجر من السكن في بعض المدة يلزم العقد في الباقي ولا خيار له ... ثم الزرع اذا لم يدرك ، فأراد جواز الاجارة في الأرض . فالحيلة في ذلك أن يدفع الزرع اليه معاملة ان كان الزرع لرب الارض على أن يعمل المدفوع اليه في ذلك بنفسه ، واجرائه أو أعوانه . وما يأتي من الغلة فهو بينهما على ما فاته سهم من ذلك للدافع تسعا ، وسهما للموقوف عليهم سهما ثم يأذن الدافع له ، أن يصرف سهمه الى مؤنة هذه الأرض أو الى شيء أراد ، ثم يؤجر الأرض منه .

وان كان الزرع لغير رب الأرض ، أن يؤاجر الارض منه بعد مضي السنة التي فيها الزرع فيجوز وتصير الاجارة مضافة الى وقت في المستقبل ، وكذلك الشجر والكروم ، فالحيلة أن يدفعها معاملة ، وحيلة أخرى ان كان الزرع لرب الارض أن يبيع الزرع فيه بثمن معلوم ، ويتقابضا ، ثم يؤجر الأرض منه ، وان كان لغيره يؤاجر بعد مضي المدة ، ولو لم يعمل بالحيلة وآجر ثم سلم بعد تفريغ الارض ينقلب جائزا . المراجع السابقة ، الفتاوى الهندية ٤٤٦/٤-٤٤٧ .

(٣) العروض : مفردها عرض ، والعرض بفتحين كل شيء سوى النقدين ، أي الدراهم والدنانير ولا يكون حيوانا ، ولا عقارا ، قيل العرض يشتمل على الأمتعة ، والبضائع والجواهر ، والحديد والنحاس والرصاص ، والخشب ما يصنع منها . المعجم الاقتصادي الاسلامي ص ٢٩١ .

(٤) (بحيوان) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ فحيوان والأول أنسب في العبارة .

(٥) وفي الفتاوى الهندية نسب هذا القول لابي يوسف خاصة . هندية ٤٢١/٢ . وفي الدر المختار ذكر بأن أبي يوسف ومحمد خص ذلك بالنقود كالبيع . فعنده يجوز بالعروض ثم يبيعها بالدراهم والدنانير . وخالف في ذلك أبو يوسف وهلال فلم يجيز البيع بغير الدراهم والدنانير ...=

ولا يجوز عندهما [١].

وقال الفقيه أبو جعفر (رحمه الله تعالى) [٢] : في زماننا الاجارة تكون على الاختلاف أيضا لأن المتعارف الاجارة بالدراهم والدنانير [٣].

ولو آجرها بحنطة ، أو شعير مطلق جاز العقد .

ولو شرطه فما يخرج منها فسد [٤].

ولو آجر الموقف عليه الوقف ، قال الفقيه أبو جعفر (رحمه الله) [٥] : في كل موضع يكون كل الأجر (له) [٦] بأن لم يكن الوقف محتاجا الى العمارة ، ولم يكن معهم شريك فيه ، جاز له ايجار الدور، والحوانيت [٧].

= كبيع الوكيل . هندية ٤٢١/٢ ، قاضيخان ٣٠٧/٣ ، وهذا في الوقف خاصة ، اما غيره فيصلح في الأجرة ما يصلح ان يكون ثمنا في البيع كالنقود ، والمكيل ، والموزون ، وما لا يصلح ثمنا في البيع لا يصلح أجرة كالاعيان والعبيد والثياب ، فتصلح فيه العروض كاجرة . ففي الهندية (.... وان كانت عروضا ، أو ثيابا يشترط فيه بيان القدر ووصفه والأجل ، لأنها لا تثبت في الذمة الا سماء . هندية ٤١٢/٢ .

(١) وقد ذكر في قاضيخان أنه لا يجوز بلا خلاف يقال : (وكذا الوكيل بالاجارة اذا أجر بمكيل ،أو موزون أو عروض ، أو حيوان قيل انه يجوز بلا خلاف . وكذا الاب أو الوصي اذا آجر دار اليتيم بعرض جاز بلا خلاف . البحر ٢٣٩/٥ ، قاضيخان ٣٣٦/٣ .

(٢) (رحمه الله تعالى) : في ب د ، وساقطة من أ ، جـ.

(٣) الدنانير : لفظة فارسية معربة ، وأصله دنّار بتشديد النون وهي نوع من أنواع العملة . انظر في أنواعها وأسمائها المعجم الاقتصادي الاسلامي ص١٦٣-١٧٣ .

(٤) وقد ذكر صاحب الفتاوى الهندية ، المبدأ العام الذي يضبط هذا الأمر فقال : نقلا عن مشايخ بلخ : انما يجوز في الوقف ما تعارفه الناس ثمنا ، وأجرة من العروض في البياعات والاجارات مثل الحنطة والشعير ، فأما الثياب والعبيد ونحوها فلا يجوز بالاجماع . الفتاوى الهندية ٤٢١/٢ .

(٥) (رحمه الله) : في ب ، د ، وساقطة من آ ، جـ .

(٦) (له) : في ب ، جـ ، د وساقطة من أ . والأصح اثباتها .

(٧) وفي حاشية ابن عابدين : والموقوف عليه الغلة لا يملك والاجارة ، فلو سكن بناء على هذا القول هل تلزمه الأجرة ؟ الظاهر أنها لا تلزمه لعدم الفائدة ، الّا اذا احتيج العمارة فيأخذها المتولي ليعمر بها . حاشية ابن عابدين ٣٧٥/٤ ، ٤٠٦ .

وما ذكر الشيخ برهان الدين هنا في المتن لا ينافي ما قلناه سابقا ، من أن الموقوف عليهم لا يجوز لهم مؤاجرة الوقف ... وذلك لأن هذه المسألة مستثناه ، وذلك لما فيها من القيود بأن كل الأجر له ، وان الوقف ليس محتاجا الى العمارة ، ولم يكن معه شريك ، وبشرط أن يؤجر بأجر المثل : لا لمبحح . حاشية ٤٠٧/٤ . وهل تنفسخ الاجارة بموته ؟نعم تنفسخ بخلاف ما مر سابقا من أنه اذا كان أحد المستحقين متوليا فآجر فمات لا تنفسخ ، ....=

وأما الأرض فان شرط (الواقف) [١] البداءة بالخراج ، (أو العشر) [٢]، وجعل للموقوف عليه ما فضل من العمارة ، والمؤنة [٣]، لم يكن له ايجارها [٤]، لأنه لو جازت اجارته كان جميع الأجر له بحكم العقد فيفوت شرط الواقف [٥].

وان لم يكن شرط البداءة ، بما ذكرنا ، (وأجرها) [٦] الموقوف عليه ، أو زرعها لنفسه فينبغي أن يجوز ، ويكون الخراج ، والمؤن عليه [٧]، وكذا لو كان الموقوف عليهم اثنين ، أو أكثر فتهايؤا [٨] فيها وأخذ كل واحد أرضا ليزرعها لنفسه ، لا يجوز [٩].

= وذلك لانه في المسألة السابقة هو احد المستحقين ، وليس هو الوحيد كما هنا ٠ ونقلوه عن ابن وهبان ، وقال محقق غمز العيون بأن ذلك مخالف لفتوى قارئ الهداية ونصها لا تنفسخ الاجارة بموت الناظر المؤجر ، وان هو المستحق بانفراده) غمز العيون البصائر ٢/٢٢٢-٢٢٣ عن ابن وهبان ، ومثله في الاشباه ولكنه ذكر في موضع آخر ان الاجارة لا تنفسخ بموت أحد الا في مسألتين ولم يذكر مسألتنا هذه من ضمنها ٠ الاشباه ص٢٠١ ٠

(١) (الواقف) : في ب ، د وساقطة من آ ، جـ ٠

(٢) (العشر) : في جـ ، د ، وأ ، ب الشعير والأول هو المقصود ٠

والعشر هو : يطلق على ما يؤخذ من بضائع الكفار التي يدخلونها الى بلاد الاسلام من دار الحرب ٠ والعشر بفتح فكسر في حساب الأرض عشر القفيز ٠ المعجم الاقتصادي الاسلامي ص٢٩٤ -٢٩٥ ٠ والعشر هو أخذ عشر المال ٠

(٣) المؤنة بضم فسكون مجمع على مؤن تطلق أصلا على ما يدخر من الطعام لوقت الحاجة ، أو ما يتحمله المكلّف من ثقل النفقة على من يليه من الأهل والولد ٠ وهي هنا والله أعلم ما يحتاجه الموقوف من أمور أساسية لا بد منها كالسراج مثلا في المسجد ٠ معجم لغة الفقهاء ، ص٣٩٨، المعجم الاقتصادي الاسلامي ص٤٠١ ٠

(٤) الفتاوى الهندية ٢/٤٢١-٤٢٢ ٠

(٥) انظر حاشية ابن عابدين ٤/٤٠٦-٤٠٧، الفتاوى الانقروية ١/ ٢٣٣، أنفع الوسائل ٨٦ ٠

(٦) وأجرها : في أ ، جـ ، د وفي ب وأخرجها والأول هو الصحيح ٠

(٧) الفتاوى الهندية السابق ٠

(٨) التهايؤ : هو قسمة المنافع على التعاقب والتناوب ، وهي لغة من المهايأة في الأمر المتهايأ عليه وتهايؤا توافقوا ، وينتفع كل من الشريكين بالعين كما ينتفع بها الآول ٠ وشرعا هو التناوب في العين الموقوفة كما اذا كان الموقوف أرضا فتراضوا أن يأخذ كل واحد منهم قطعة معينة فيزرعها لنفسه ، ثم في السنة القادمة يأخذ كل منهم قطعة الآخر ٠ حاشية ابن عابدين ٤/٣٥٣ ٠

ولغة انظر القاموس المحيط فصل الياء والهمزة باب الباء ١/٣٥ ، وانظر المعجم الاقتصادي ص٤٤٦ ، الفقه الاسلامي - الدكتور وهبه الزحيلي ص٤٩٤ ٠

(٩) وذلك لأن حق الوقف مقدم على حقهم ، وحق الوقف في أن يبدأ بغلة الوقف للعمارة ، والمؤنة فلا تجوز الآ أن يدفعوها الى غيرهم مزارعة ان كان التولية لهم ٠ قاضيخان ٣/٣٢٢ ٠

وفي شرح الدر المختار : ولا يقسم بل يتهايؤن الآ عندهما اذا كانت القسمة بين الواقف وشريكه المالك بخلاف الموقوف عليهم ، فلا يقسم الوقف بين مستحقيه اجماعا ، لأن حقهم ليس في العين ٠٠=

وعن أبي يوسف : ان كانت الارض عشرية [١] : (تجوز) [٢] تهايأتهم [٣] .

وان (كانت) [٤] خراجية لا تجوز ، لأن العادة في (الأراضي) [٥] الخراجية [٦] انهم يشترطون البداءة بالخراج من غلتها .

= ثم ذكر ان بعضهم جوز ذلك . ولا يخفى ما في كلامه من مناقضة ، فمرة يذكر الاجماع ، ومرة يذكر أن بعضهم جوّز ذلك . ولكن يحمل كلامه - رحمه الله تعالى - على ما ذكره من أن ذلك كلام قارىء الهداية ، والذى ذكر أن الأول (أى عدم الجواز هو المذهب . انظر شرح الدر المختار ١٥١/٢، ١٥٢ .

ثم ذكر مسألة فيما لو سكن بعضهم ، ولم يجد الآخر موضعا يكفيه فليس له أُجرة ، ولا له أن يقول أنا استعمل بقدر ما استعملته ، لأن المهايأة انما تكون بعد الخصومة . ولكن لو استعمله أحدهم بالغلبة بلا اذن من الآخر لزمه أُجرة حصة شريكه . شرح الدر المختار السابق ، البحر ٢٠٧/٥-٢٠٨ ، تبيين الحقائق ٣٢٧/٣ ، بزازية ٢٧٦/٣ .

وفي فتاوى قاضيخان نقل عن ابي القاسم ان قسمة الوقف لا تجوز بل يدفع القيم كل الأرض مزارعة ولا يدفع واحد من الأرباب شيئا مزارعة ، وانما يكون ذلك للقيم .
وان آراد القيم ان يقسم أرض الوقف ، ويعطي كل واحد من الذين وقف عليهم يزرعونها ، يكون له دون سائر شركائه ، لم يكن له ذلك ، الاّ أن يرضى أهل الوقف بذلك ، ولو قسم وفعل ذلك كان لأهل الوقف ابطاله ، وكذا للواحد منهم .
ولو فعل ذلك أهل الوقف فيما بينهم جاز ذلك ، ولمن أتى بعد ذلك ابطاله . قاضيخان ٣٢٢/٣ .

وعن الطرسوسي بعدما ذكر أراء الفقهاء في هذه المسألة (المهايأة) قال : فهذه النقول أفادت جواز القسمة من الارباب على جهة التراضي لا على جهة الاجبار واللزوم عليهم في الحال ، ولذلك لأحدهم ابطاله كما في قاضيخان .
ثم قال : ولا مخالفة بين ما نقل من اجماع الاصحاب لأن قولهم لا يقسم معناه لا يجيبهم الناظر ، ولا القاضي الى قسمته ، ولا يقسم بينهم ، وهذا اجماع ، وما نقل من جوازه يحمل على وجه التهائؤ في الغلة لا في نفس القسمة التي هي ذرع ، و مساحة وتعديل لأنها تفتقر الى أشياء لا يمكن عملها هنا .....) أنفع الوسائل ص ٨٦-٨٧ .

(١) الأرض العشرية : هي الأرض التي يملكها المسلم ، ويدفع من انتاجها زكاة الزروع ، وهي التي أسلم عليها أهلها ، وكل أرض العرب ، والأراضي المفتوحة عنوة اذا قسمت بين المحاربين . معجم لغة الفقهاء ص٥٥ .

(٢) (تجوز) : في د وفي باقي النسخ يجوز والأول هو الصحيح لأن الكلام عن المهايأة فيؤنث الفعل تبعا لها .

(٣) الفتاوى الهندية ٤٢١/٢-٤٢٢ .

(٤) (كانت) : في أ،ب ،د، وفي ج كان، والأول أصح لأن الكلام عن الارض فيؤنث الفعل تبعا لها .

(٥) (الأراضي) : في د وفي باقي النسخ (الأرض) والأول أنسب .

(٦) أى الأراضي الخراجية الموقوفة . قاضيخان ٣٣٦/٣ .

=......

فلو جاز فيها (التهايؤ)[١]، لم يكن الخراج في الغلة، (ويكون)[٢] (في ذمة الموقوف عليهم فيكون)[٣] فيه تغيير شرط الواقف[٤].

أرض موقوفة في قرية يزرعها أهل القرية بالثلث، أو النصف، وفيها حاكم من جهة قاضي البلدة (فاستأجر)[٥] رجل من (الحاكم)[٦] الارض سنة بدراهم معلومة، فلما أدرك الزرع جاء المتولي، وطلب حصة الوقف (من الخارج)[٧].

(قال بعضهم: للمتولي أن يأخذ حصة الوقف[٨] من الخارج[٩]: على عرف أهل القرية[١٠]،

= والأراضي الخراجية: هي أرض العجم التي فتحت عنوة فأبقت في ايدى اصحابها، وضرب عليها الخراج، أو التي صالح عليها أهلها بخراج يؤدونه. معجم لغة الفقهاء ص٥٥.

(١) (التهايؤ): في أ، ب، د وفي جـ التهاد والأو هو الصحيح.

(٢) (يكون): في جـ، د، وفي أ ويكون، وفي ب أو تكون والصحيح ما في جـ، د.

(٣) الكلام بين الاقواس ساقط من النسخة جـ..

(٤) وفي حاشية ابن عابدين بعد تعريفه للتهايؤ قال بأن ذلك سائغ، ولكنه ليس بلازم فلهم ابطاله وذلك؛ لأنه لا يخرج مخرج القسمة؛ وذلك لأن كل واحد منهم يستبدل ما معه بجامع الآخر في السنة القادمة - كما ذكرنا تعريف المهايأة - فهو لا يختص بقطعة معينة كالقسمة. وهذا الاستبدال ليس بالخيار بل هو واجب.

وذلك لأن القطعة المعينة لو استديمت لشخص معين لصارت قسمة، وهي ممنوعة بالاجماع؛ وذلك لانها في النهاية، ومع طول الزمان تؤدى الى دعوى الملكية، أو دعوى بعضهم ان ما في يده وقف عليه بعينه، وفي ذلك ضرر واضح.

ثم قال (ابن عابدين): ثم لا يخفى أن ما قيل من أن المهايأة في الوقف لا يمكن ابطالها؛ لأنه لا يكون الا بطلب القسمة، والقسمة في الوقف متعذرة فهو ممنوع، بل يمكن نقضها وابطالها باعادته كما كان، أو باستبدال الأماكن كما - فصلت سابقا - ثم قال ولو ثبت عدم امكان ابطالها لبطل ما نقلوه من الاجماع؛ على أن الوقف لا يقسم، أي قسمة مستدامة. وقال ان ذلك الكلام ناشيء عن عدم التدبر لمخالفته للاجماع أ.هـ. حاشية ابن عابدين ٣٥٣/٤.

(٥) (فاستأجر): في أ، ب، د، وفي جـ فاستأجره والأول أصح.

(٦) (الحاكم): في أ، ب، د، وفي جـ (جانب قاضي البلدة).

(٧) (من الخارج): في أ، ب، د، وفي جـ من الوقف الخارج والأول اصح.

(٨) لأنه لا ولاية للحاكم. منحة الخالق بهامش البحر الرائق ٢٣٩/٥.

(٩) الكلام بين الأقواس ساقط من جـ.

(١٠) على النصف، أو على الثلث. الفتاوى الهندية ٤٢٣/٢-٤٢٤.

لأن قاضي البلدة ان جعله متوليا قبل تقليده الحاكم ، أوكان متوليا من جهة الواقف لا يدخل تولية الحاكم (في تقليده)[١].

(وان جعله متوليا بعدما قلد الحاكم)[٢] الحكومة ، فقد أخرجه عن الولاية على (تلك)[٣]، فلا تصح ، ويجعل وجودها كعدمها ، فمتى زرعها المستأجر يصير كان المتولي دفعها اليه مزارعة على ما هو المتعارف في تلك القرية "(فكان)[٤] للمتولي أن يأخذ ذلك من (الخارج)[٥].

ولو غصب أرضا وقفا ، وفعل فيها شيئا ليس[٦] بمتقوم كالكراب[٧]،وحفر الانهار أو القى فيها سرقينا[٨]، واختلط بالتراب ، وصار بمنزلة المستهلك ، لا يضمن القيم (له شيئا باستردادها منه)[٩].

(وان)[١٠] زاد فيها مالا متقوما كالبناء ، والشجر (يؤمر)[١١] بقلعه كما تقدم[١٢].

---

(١) (فيتقليده) : في أ ، ب ، د ، وهي ساقطة من ج ٠
انظر نص المسألة . في قاضيخان ٣٣٧/٢٠

(٢) الكلام بين الاقواس ساقط من ج٠

(٣) (تلك) : في أ ، ج ،د ، وفي ب ذلك والأول هو الصحيح ٠

(٤) (فكان) : في أ ، ب ، د وفي ج وكان ٠

(٥) (الخارج) : في د ، وفي أ ، ب ، ج الخراج والأول هو الصحيح ٠

مسألة : الأراضي الموقوفة ، أو المملوكة التي في القرى ، وعادتها أن يزرع الأراضي هذه من أراد ذلك بدون استئذان من القيم ان كانت وقف ، أو من مالكها ، ان كانت مملوكة ، وهما (القيم والمالك) لا يمنعان المزارعين من ذلك وعند ادراك الغلة يقوم المزارعون بأداء حصة الوقف والمالك لا يمنع ذلك ، مزارعة مثل هذه الأراضي من قبل مزارع بدون أن يأخذها بالمزارعة من مالكها أو من المتولي فتصرفه فيها يكون على وجه المزارعة ٠
وأما ان كانت في موضع لا تزرع فيه الّا باذن المالك ، وان زرعها أحد بدون اذن المالك يمنعه المالك ، فاذا زرعها احد بدون المتولي او المالك تحمل في الوقف على المزارعة بخلاف الملك. العالمكيرية ٢٧٣/٥ ٠ وانظر نص مسألة المتن في قاضيخان ٣٣٧/٢٠

(٦) أي ليس بمال ، وليس له حكم المال ٠ جامع الفصولين ١٣١/١٠

(٧) الكراب : الواحدة كربة ، مجارى الماء في الوادى ، كرب كربا ، زرع في الكريب من الأرض أي التي لا ماء فيها ، وقيل مايلتقط من أصول السعف بعد ما يصرم ٠ المنجد باب كرب ص٦٧٩٠

(٨) السرّقين :ويقال السّرجين ، بكسرهما ، وفتحهما ، وهي كلمة فارسية ، الزبل معربا سركين بالفتح ٠ انظر السابق ص٣٣١ ، القاموس المحيط فصل السين باب النون ٢٤٣/٤ ، معجم لغة الفقهاء ص٢٤٣-٢٤٤ ، وقد سبق التعريف ص٨٥ ٠

(٩) (له شيئا باستردادها منه) : موجود في ب ساقطة من باقي النسخ ٠

(١٠) (وان) : في ج ، د ، وفي أ ، ب ولو والأول أصح ٠

(١١) (يؤمر) : في أ ، ب ، ج ، وفي د يأمر وكلاهما صحيح وأثبت ما في الأصل ٠

(١٢) الّا أن القيم يضمن قيمة الغراس بقلوعه ، وقيمة البناء مرفوعا ، ان كان للوقف غلة في يد المتولي تكفي لذلك الضمان ، وان لم يكن له غلة تكفي لذلك يؤجر الوقف فيعطي الضمان لذلك ٠٠٠

ولو آجر الوقف (بما)[1] يتغابن فيه ، لا يجوز الاجارة ، وينبغي للقاضي اذا رفع اليه ذلك أن يبطلها[2] .

ثم ان كان المؤجر مأمونا ، وكان ما فعله على سبيل السهو ، والغفلة[3] نسخ الاجارة وأقرها في يده[4] .

وان كان غير مأمون (أخرجها)[5] من يده ، (ودفعها)[6] الى من يوثق به ، وهكذا الحكم لو أجرها سنين كثيرة[7] يخاف على الوقف[8] تبطل الاجارة[9] ، ويخرجها من يد المستأجر، ويجعلها في يد من يوثق به[10] .

ولو قال (المتولي)[11] : قبضت الاجرة ، ودفعتها الى هولاء الموقوف عليهم[12] ، وأنكروا ذلك كان القول قوله مع يمينه[13] ولا شيء عليه ، كالمودع اذا ادعى

= كما مر سابقا في فصل غصب عقار الوقف • قاضيخان ٣٣٧/٣ ، جامع الفصولين ١٣١/١ •

(١) (بما) : في ب ، جـ ، د ، وفي أ مما والأول أصح •

(٢) ويعتبر المتولي بفعله ذلك خائنا ان كان عالما • وسواء فعل ذلك الواقف ، أو المتولي من باب أولى ، وعلى المستأجر أجر المثل اذا سكنها بالغا ما بلغ على اختيار المتأخرين • انظر حاشية ابن عابدين ٤٠٧/٤ ، البحر ٢٣٥/٥ ، الفتاوى الهندية ٤٢٠/٢ •

(٣) السهو والغفلة : الذهول عن الشيء ونسيانه ، وقيل الفرق بين الناسي والساهي ان الأول اذاذكرته تذكر والناسي بخلافه عند الفقهاء • ويعرفه الفقهاء بأنه عَزُب المعنى عن القلب بعد خطوره بالبال • والنسيان والشك عندهم بمعنى واحد • القاموس الفقهي ص١٨٦ •

(٤) ويأمره بالأصلح • انظر البحر ٢٣٨/٥ ، حاشية ابن عابدين السابق •

(٥) (أخرجها) : في أ ، جـ ، د وفي ب أخرها والأول هو الصحيح •

(٦) (ودفعها) : في جـ ، د ، وفي أ ، ب والأول أصح للمحافظة على نسق الجملة •

(٧) لو عبر عن ذلك باجارة طويلة لكان أقوى في التعبير • والله أعلم •

(٨) بأن خاف على رقبتها التلف بسبب هذه الاجارة • الفتاوى الهندية ٤٢٠/٢ ، حاشية ابن عابدين السابق •

(٩) تبطل بأمر الحاكم • البحر ٢٣٨/٥ •

(١٠) المرجع السابق عن الخصاف ٢٣٩/٥ • وحاشية ابن عابدين السابق أيضا ، ونقله الطرسوسي أيضا عن الخصاف ، أنفع الوسائل ص١٩٦ •

(١١) (المتولي) : في د وساقطة من باقي النسخ والأصح اثباتها زيادة في ايضاح الكلام •

(١٢) الموقوف عليهم المقصود بهم غير أرباب الوظائف المشروط عليهم العمل • فهم اذا لم يعملوا لا يستحقوا الأجر ، فهي لهم كالأجرة لا محالة ، وهو كأنه أجير ، فاذا قبل يمينه واكتفى به ضُيّعت عليهم الاجرة • حاشية ابن عابدين ٤٤٩/٤ •

(١٣) ولكنه في الدر المختار قال : لو ادعى المتولي الدفع قبل قوله بلا يمين ثم ذكر أن أبا السعود أفتى أنه ان ادعى الدفع من غلة الوقف لمن نص عليه الواقف في وقفه كالأولاد ، وأولاد أولاده قُبل قوله ، وان ادعى الدفع الى الامام بالجامع ، والبواب ونحوهما لا يقبل قوله • ثم قال : وقال المصنف وهو تفصيل في غاية الحسن فيعمل به ، واعتمده ابنه في حاشية الاشباه ••••••••••• =

رد الوديعة [١] ، وانكر المودع [٢] لكونه منكر معنى ، وان كان مدعيا صورة [٣] والعبرة للمعنى ويبرأ المستأجر من الأجر ٠

(وكذلك) [٤] لو قال : قبضت الاجرة ، وضاعت مني ، أو سرقت كان القول قوله مع يمينه لكونه أمينا ٠

ولو أجر المتولي الوقف من أبيه ، أو ابنه ، أو من عبده ، أو مكاتبه ، لا يجوز عند أبي حنيفة ،

= شرح الدر المختار ١٧٠/٢ ، حاشية ابن عابدين بهامش الدر المختار ٤٤٨/٤-٤٤٩٠
أقول قد يُحمل كلام صاحب الدر المختار بعدم اشتراط اليمين فيما لو لم ينكر الموقوف عليهم أو يرفعوا دعوى عليه ، أو بمعنى آخر قبل سؤالهم في حاشية ابن عابدين عن الحامدية أنها نقلت عن أبي السعود ٠ إنه أفتى أنه إن كان مبذرا لا يقبل قوله بصرف مال الوقف مع يمينه وفيها قول الأمين مع يمينه ،الا أن يدعي أمرا يكذبه الظاهر فحينئذ تزول الأمانة وتظهر الخيانة فلا يُصدق ٠ حاشية ابن عابدين السابق ٠

(١) الوديعة لغة : من العهد ٠ شرعا : هي من الايداع وهو تسليط الغير على حفظ ماله ، أو ما يترك عند الأمين وركنها هو قول المودع أودعتك هذا المال ، اوما يقوم مقامه من الأموال، او الاحتمال، والقبول من المودع بالقول أو الفعل ، القاموس المحيط فصل الواو باب العين ٩٢/٣ ، هندية ٣٣٨/٤ تبيين الحقائق ٧٦/٥ ٠

(٢) تضبط هكذا بالكسر (المودِع) وهو صاحب الوديعة ، والأولى (المودَع) وهو المودَع عنده الأمين ٠ أو المستودَع بالفتح ٠

(٣) الفتاوى الهندية : ٣٥٤/٤ وفيها اذا قال المستودع لصاحب المال (المودع) بعثت بها اليك مع رسولي وسمى بعض من عياله ، بأن قال له : مع أمتي ، أوقال : مع عبدي ، أو ما أشبه ذلك كان القول قوله ٠
ولو قال رددتها (وبيّن أجنبي) ووصل اليك ، وأنكر ذلك صاحب المال ، فهو ضامن الآ أن يقربه رب الوديعة أو يقيم المودَع بينه على ذلك ٠ هندية ٣٥٤/٤٠ (وهو من هذا الباب مدعيا صورة كما في المتن ، لذلك يطلب منه البينة للقاعدة البينة على من ادعى واليمين على من أنكر) ٠
بل وأكثر من ذلك اذا قالت الورثة : رد مورثنا الوديعة في حياته لم يقبل قولهم ، ولو بر. هندا أنه قال حال حياته رددتها يقبل ، فيقبل قولهم عنه فكيف لو قال هو بنفسه ، يقبل قوله من باب أولى ٠ الفتاوى البزازية بهامش الهندية ١٩٨/٣٠
وعن السرخسي : اذا طلب المودع الوديعة فقال المستودع قد رددتها عليك فالقول قوله (أي المستودَع) مع يمينه لأنه أمين ، والقول قول الأمين مع اليمين ، لانكاره السبب الموجب للضمان ، واخباره بما هو مسلط عليه ، وهو رد الوديعة على صاحبها ، والمودع هو الذى سلطه على ذلك فيجعل قوله كقول المسلط ، الآ أنه يستحلف لنفي التهمة عنه ٠ المبسوط ١١٣/١١٠
وفي الحاشية : قيل انما يستحلف اذا ادعى عليه شيئا معلوما وقيل يحلف على كل حال ٠ حاشية ابن عابدين ٤٤٨/٤٠ فخلاصة الأقوال اثبات ما في المتن من ان القول قول (المستودع)،وذلك لأن المالك يدعي على الأمين أمرا عارضا ، وهو التعدي ، والمودع عنده مستصحب لحال الأمانة ،فكان متمسكا بالأصل،فكان القول قوله لكن مع اليمين ٠ البدائع ٣٨٩١/٨٠

(٤) (وكذلك) :في اجـ،وفي ب وكذا والأول أكثر اشتهارا بين أهل السنة وكلاهما صحيح ٠

ويجوز عندهما ، فيما سوى عبده ، ومكاتبه [(١)].

ولو استأجر (من رجل) [(٢)] ،أرضا ، أو دارا وقفا اجارة فاسدة [(٣)] ، وزرعها ، او سكنها ، يلزمه اجر مثلها [(٤)] لا يتجاوز به المسمى [(٥)].

ولو لم يزرعها [(٦)] ، أو لم يسكنها لا يلزمه أجرة . وهذا

(١) عند أبي يوسف يجوز ، وعند أبي حنيفة لا يجوز الّا بأكثر من أجر المثل ، هذا اذا باشر بنفسه أما لو كان القاضي هو الذى باشر صح . الدر المختار ١٧١/٢.
والعبد لا يجوز اتفاقا ؛ وذلك لأنه في حكم اجارته لنفسه ، وكذلك الوصي بخلاف الوكيل .
وكذلك المتولي لو آجر من نفسه لو خيرًا - أى أن يأخذ بخمسة عشرة ما يساوى عشرة ، أو أن يبيع منه بعشرة ما يساوى خمسة عشر صح ، والّا لا ، وبه يفتى . وقد ضبط الفقهاء هذه المسألة بقولهم لو باع وآجر من لا تقبل شهادته له لم يجز . انظر حاشية ابن عابدين ٤٥٦/٤ ، أنقروية ٢٣٢/١ ، ٢٣٣ البحر ٢٣٥/٥ ، هندية ٤٢١/٢، شرح الدر المختار ١٧١/٢.

(٢) (من رجل) : في د وساقطة من جميع النسخ .

(٣) الاجارة الفاسدة : هي ما فاتها شرط من شروط الصحة . البدائع ٢٦٦٢/٦ ، بخلاف الباطل الذى يكون فيه خلل في ركن من الاركان .
وما يفسد الاجارة أمور كثيرة منها : جهالة قدر العمل عند استئجار العامل ، بأن لا يعين له محل العمل ، وجهالة قدر المنفعة بأن لا يبين المدة ، وقد يكون بجهالة البدل . وقد يكون بشرط فاسد مخالف لمقتضى العقد . وفي الاراضي يجب بيان ما يستأجر له من الزراعة، والغرس والبناء وغير ذلك فان لم يبين ذلك كانت الاجارة فاسدة ، الّا اذا جعل له ان ينتفع بها بما شاء ، هندية ٤٣٩/٤-٤٤٠ ، ٤٨٢ ، جامع الفصولين ١٣٢/١ .

(٤) أحكام الوقف هلال ص ٢١٠ ، هندية ٤٢٠/٢ ، ٤١٩/٢.

(٥) ان سمى في العقد مالاً معلوماً عند صحة التسمية ؛ لان الموجب الأصلي في عقود المعاوضات هو القيمة لأن مبناها على المعادلة ، والقيمة هي العدل ، الّا أنها مجهولة ؛ لأنها لا تعرف الّا بالحرز والظن، وتختلف باختلاف المقومين فيعدل منها الى المسمى ، واذا فسدت التسمية وجب المصير الى الموجب الأصلي ، وهو أجر المثل لأنه قيمة المنافع المستوفاة ، الا أنه لا يزاد على المسمى في عقد فيه تسمية ، وعند زفر يزاد ويجب بالغا ما بلغ بناء على أن المنافع عند الثلاثة (أبو حنيفة ، ومحمد وأبو يوسف) غير متقومة شرعا بأنفسها ، وانما تقوم بالعقد بتقويم العاقدين . والعاقدان لم يقوّماها الّا بالقدر المسمى ، فلو وجبت الزيادة على المسمى لوجبت بلا عقد ، وانها لا تقوم بلا عقد البدائع ٢٦٦٢/٦-٢٦٦٣ ، وان لم يسم يجب أجر المثل بالغا مابلغ ؛ لأنه اذا لم يكن فيه تسمية الأجر ولا يرضى باستيفاء المنافع من غير بدل كان ذلك تمليكا بالقيمة التي هي الموجب الأصلي فكان تقويما للمنافع باجر المثل اذ هو قيمة المنافع في الحقيقة . المرجع السابق البحر ٢٣٦/٥.

(٦) لأن المزارعة عقد اجارة ، والاجارة الفاسدة لا تجب الّا بحقيقة الاستعمال ، ولا تجب بالتخلية ؛ لانعدام التخلية فيها حقيقة ، اذ هي عبارة عن رفع الموانع ، والتمكن من الانتفاع حقيقة وشرعا، ولم يوجد بخلاف الاجارة الصحيحة . البدائع ٣٨٢٥/٨.
وأجرة المثل تجب في المزارعة الفاسدة بعد الاستعمال ، وان لم تخرج الارض شيئا بخلاف الصحيحة فان لم تخرج لا يجب شيء . المرجع السابق .

بناء على قول المتقدمين [١].

ولو تبين ان المستأجر يخاف منه على رقبة الوقف يفسخ القاضي الاجارة، ويخرجه من يـــده، ولا ينفرد احد الناظرين بالاجارة .

ولو وكل أحدهما صاحبه فقد جازت الاجارة [٢].

ولو اذن القيم للمستأجر بالعمارة، وقاصه من الاجرة جاز [٣].

ولو اشترط المرمّة عليه تفسد الاجارة [٤] (لجهالتها) [٥] بخلاف ما لو عين لها دراهم معلومـــة فان الاجارة تكون صحيحة .

---

(١) المتقدمين : هم الذين وجدوا قبل القرن الرابع الهجري .
أما المتأخرين فهم الذين وجدوا بعد القرن الرابع الهجري . معجم لغة الفقهاء ص٤٠١.
وما يشبه مسألة المتن في الفتاوى الهندية ففيها عن جامع الفتاوى : اذا مات الواقف عن وصـــي نصبه ، فللوصي أن يؤاجرها ، وان كان آجرها اجارة فاسدة فعلى المستأجر أجر مثلها فيما اذا استعملها لا يزاد على ما رضي به الوصي .
وفي موضع آخر ذكر أن المتأخرين قالوا : لو آجر القيم الدار بأقل من أجر المثل قدر ما لا يتغابـــن الناس فيه حتى لم تجز فسكنها المستأجر كان عليه أجر المثل بالغا ما بلغ على ما اختـــاره المتأخرون ، وكذا اذا أجره اجارة فاسدة .
وفي موضع آخر ذكر المسألة ثم نقل عن الحاوي قوله (وأفتى بعض المشايخ بوجوب أجر المثـــل في الوقف بغير عقد .
اما اذا آجرها القائم بامر الوقف اجارة صحيحة فغلب عليها الماء سقط الأجر فان قبضها المستأجر ولم يزرعها فعليه الأجر .
فالاجارة الفاسدة يشترط حقيقة استيفاء المنفعة لوجوب الأمر ،ويجب اذا وجد التسليم مـــن المستأجر من جهة المؤجر ، أما اذا لم يوجد التسليم فلا يجب الأجر .
وللمستأجر في الاجارة الفاسدة حق الحبس لاستيفاء الاجرة المعجلة . انظر في الكلام السابـــق الفتاوى الهندية ٤١٩/٢ ـ٤٢١ ، ٤١٤/٤ـ٤١٥ ، البحر ٢٣٩/٥، حاشية الرملي على جامع الفصوليـــن ١٣٢/١، المبسوط ٣٢/١٥ ، حاشية ابن عابدين ٤٠٨/٤ عن الخصاف .

(٢) وذلك لما قلناه في موضوع الولاية من أنه لا يجوز لاحد الناظرين التصرف دون الآخر عند أبـــي حنيفة ومحمد خلافا لأبي يوسف ، والاجارة من التصرفات . وعن اسماعيل الزاهد قال : ينبغـــي أن يجوز تصرف كل واحد منها . انظر البحر ٢٤١/٥ ، أحكام الوقف ـ هلال ص٢٠٧ـ٢٠٨ ، الاشبـــاه ص١٩٧.

(٣) أحكام الوقف هلال ص٢١٠.

(٤) ففي الفتاوى الهندية : حانوت احترق فاستأجرة كل شهر بخمسة دراهم على أن يعمره علـــى أن يحسب بنفقته تعمره هذه الاجارة فاسدة لأن المشروط يصير أجرة ،وهو مجهول ، فتصيـــر الاجرة مجهولة . وان سكن المستأجر الحانوت يلزم اجر المثل مهما بلغ وللمستأجر النفقة التي انفقها على العمارة ،وأجرة مثله في عمله بالعمارة ـ هندية ٤٢٠/٤، ٤٤٣، البدائع ٢٦٠٨/٦، أحكام الوقف هلال السابق .

(٥) (لجهالتها) : في ب ، جـ ، د ، وساقط من الاصل .

ولو استأجر دار الوقف ، وجعل رواقها (١) مربط الدواب يضمن النقصان ، لأنه بغير اذن (٢)، ولا يؤجر الفرس الحبيس (٣) في سبيل الله (تعالى) (٤) الآ اذا احتاج الى النفقة ٠

واذا دفع المتولي الارض مزارعة الى رجل ليزرعها ببذره على أن ما (أخرج) (٥) الله تعالى يكون نصفه للوقف ، ونصفه للمزارع ، جاز عند أبي يوسف ، ومحمد (٦).

وكذلك (اذا) (٧) دفع البذر ، والارض مزارعة بالنصف جاز (٨)، وان كان فيها نمحاباة (٩) فيغابن بمثلها ٠

(وان لم يتغابن بمثلها) (١٠) لا يجوز ٠

---

(١) الرّواق : في البيت رواقه أي شقّته التي دون الشقة العليا ٠ وفي المنجد الرواق جمع أروقة ورواقات ، وروق هو سقف في مقدم البيت ، أكساء مرسل على مقدم البيت من أعلاه الى الأرض ٠ وقيل هو الفسطاط ٠ القاموس المحيط فصل الراء باب القاف ٣٣٨/٣ ، المنجد ٢٨٨ ، مختار الصحاح ص١١١ ٠

(٢) البحر ٢٠٨/٥ ٠

(٣) الحبيس من الخيل وغيره ، الموقوف في سبيل الله ٠ القاموس الفقهي ص٧٥٠

(٤) (تعالى) : ساقطة من جميع النسخ موجودة فقط في جـ٠

(٥) (أخرج) : في أ ، ب ، د وفي جـ يخرج ٠ والأول أصح؛ لاشتهار هذا النمط من التعبير عند الفقهاء ٠

(٦) وفي الفتاوى العالمكيرية روى عن محمد في نوادره : أن من قال لغيره : آجرتك ارضي هذه سنة بالنصف ، أو قال : بالثلث يجوز ، والبذر على المزارع ، ولو قال دفعت اليك أرضي مزارعة أو قال : أعطيتك أرضي مزارعة بالثلث لايجوز؛ وذلك لأنه لم يبين البذر على من ٠ العالمكيرية ٢٣٦/٥ ٠

وهنا تجوز المزارعة قياسا ، واستحسانا ؛ وذلك لأنهما ذكر نصيب الوقف في حين لم يكن البذر من جهة وأما ان بينا نصيب من كان البذر من جهته جازت استحسانا ذكره في الفتاوى العالمكيرية السابق ٠

(٧) (اذا) في أ ، ب ، جـ ، وفي د اان ٠

(٨) وهنا المزارعة عبارة عن استئجار للعامل ؛ وذلك لأن البذر ان كان من قبل صاحب الارض ، وهو الوقف هنا تكون استئجار للعامل ، وان كان من قبل العامل كانت المزارعة استئجار للأرض ، وتختلف أحكام العقود في الحالين : فالعقد في حق من لا بذر منه يكون لازما في الحال ٠ وفي حق صاحب البذر لا يكون العقد لازما قبل القاء البذر العالمكيرية السابق ، الفتاوى البزازية ٩٠/٣ وما بعدها ٠ ولم أر تمييزا في هذه الاحكام بين مزارعة ارض الوقف وغيرها ، فدل على أنه لا فرق والله أعلم ٠

(٩) المحاباة : بضم الميم من حابا يحابي حباء ، وهو اختصاص الشخص بشيء دون غيره من أقرانه ، والميل اليه ، أو اعطاء أحد المتماثلين ، أو الحط عنه أكثر من الآخرين بغير وجه صحيح كالهبة لأحد أولاده ، دون بقيتهم من غير مبرر لذلك ، معجم لغة الفقهاء ص٤٠٧٠

(١٠) العبارة بين الأقواس ساقطة من جـ ٠

ولو كان في ارض الوقف شجر فدفعه معاملة [١] بالنصف (مثلا) [٢]، جاز [٣].

ولو زرعها القيم ببذر أهل الوقف جاز ، وله ان يكرى [٤] انهارها ، وسواقيها [٥].

واذا دفعها مزارعة فالخراج ، أو العشر من حصّة أهل الوقف ، لأنها اجارة معنى ، ولا يسقط العشر بوقف الارض ، لان الله (تعالى) [٦] عين (له) [٧] وجها ، فلا يتغير بالوقف .

ألا ترى أنه يجوز وقفها على غير من (جعله) [٨] الله (تعالى) [٩] له العشر (ابتداء) [١٠] وصار كما لو تذكر التصدق بهاتين المائتين ثم حال عليها الحول [١١]، فانه يلزمه زكاتها ، ثم يصرف الباقي فيما نذر .

ولو دفع الناظر الارض مزارعة ، (والشجر) [١٢] مساقاة ، ثم مات قبل انقضاء الأجل [١٣]، لا يبطل

---

(١) المعاملة : وهي كما بينا في التمهيد نفس المساقاة .

(٢) (مثلا) : في أ ، جـ ، د ، وساقطة من ب .

(٣) ويشترط في الاشجار المدفوعة معاملة ان كان فيه ثمر يشترط فيه أن تزيد ثمرته بالعمل . فاذا دفع رجل اشجار الى آخر معاملة ولا تحتاج الى عمل سوى الحفظ . قالوا : ان كانت بحال لو لم تحفظ لذهبت ثمرتها قبل الادراك جازت المعاملة ، ويكون الحفظ هنا للنماء ، والزيادة . الفتاوى الهندية ٤٢٣/٢ ، الفتاوى العالمكيرية ٢٧٧/٥ .
وجميع ما يخرج الله من النخل فهو لاهل الوقف بعد ان يخرج منه أجر المثل المتقبل فيما عمل . بخلاف أبي حنيفة فلا يجوز عنده ذلك ، وأما على قول أبي يوسف فهو جائز . أحكام الوقف - هلال ص٢١٢-٢١٣ .

(٤) يكرى : الانهار من الكَرْي بوزن رمي وفي الانهار من حفرها ، وتنظيفها ، وكَرِيُّ البُرّ : طيّبها معجم لغة الفقهاء ص٣٨٠ .

(٥) الساقية : بكسر القاف جمعها سواق ، وهي القناة الصغيرة التي يجرى فيها الماء ، أو دولاب يدار فيرفع الماء للري . معجم لغة الفقهاء ص٢٣٨ .

(٦) (تعالى) : في أ ، جـ ، وساقطة من ب .

(٧) (له) : في د ، وساقطة من باقي النسخ والأصح اثباتها .

(٨) (جعل) : في د ، وفي أ ، ب ، جـ جعله والأصح الأول .

(٩) (تعالى) : في ب وساقطة من باقي النسخ .

(١٠) (ابتداء) : في أ ، جـ ، د ، وساقطة من ب .

(١١) الحَوْل : السنة جمعها أحوال ، وحال عليها الحول . أي مضت عليها سنة . القاموس الفقهي ص١٠٦ .

(١٢) (الشجر) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ الارض والأولى أصح لوضوحها .

(١٣) فعلم أن المزارعة يجب ان تكون المدة فيها معلومة ، فلا تصح المزارعة الا بعد بيان المدة لأنها استئجار ببعض الخارج ، ولا تصح الاجارة مع الجهالة في المدة . وهذا هو القياس في المعاملة البدائع ٢٦٨٩/٨ .

العقد ، لأنه عقده (لاهل الوقف [١] بخلاف ما لو مات المزارع [٢] قبل (انتهاء) الاجل ، فانه يبطل العقد لأنه عقد) [٣] لنفسه ٠

ولو زرعها الواقف ، وقال : زرعتها لنفسي ببذري ، وقال اهل الوقف : زرعتها لنا كان القول قوله ويكون الخارج له [٤] ، وان لم يشترط (استغلالها) [٥] لنفسه ، لكون البذر من قبله ٠

ولو سألوا القاضي ان يخرجها من يده ، لزرعه اياها لنفسه ، لا يخرجها من يده بل يأمره بزرعها [٦]

---

(١) ولان الاجارة انما تبطل بموت المالك؛لأن الملك انتقل الى الوارث فلولا البطلان حصل استيفاء المنافع على ملك غير الآجر، وأنه لا يجوز ، وهذا المعنى معدوم هنا ؛ ولهذا لم تبطل بموت الوكيل ، وتبطل بموت الموكل (وهو هنا رب الدار) ، وكذلك لم تبطل بموت الوصي على مال الصبي ولا تبطل بموت الصبي ٠ كما روى عن محمد بن الحسن ، وهذا استحسان في مسألة الوكيل ؛ وذلك لأن الوكيل بالاستئجار كالوكيل بالشراء ؛ وذلك لأن للمنافع حكم الأعيان فيصير الموكل كأنه تملك من جهة الوكيل ، فيكون للوكيل حكم المالك ، أما الوكيل بالاجارة فليس له حكم المالك لأن المنافع انما تتولد دار للموكل فكان عمل الوكيل في العقد لا غير ٠ الفتاوى البزازية بهامش العالمكيرية ٢٦٦/٣ ، غمز العيون ٢٥٠/٢ ٠
وقد قال هلال : القياس ان تنتقض الاجارة ولكني استحسن أن أجعلها الى الوقف الذى سمى ٠ وقال بأنه عندما آجرها وهي وقف فهي ليست لقوم بأعيانهم ، وعندما سئل كيف تقول الاجارة ليست لقوم بأعيانهم والوقف على قوم قسمين معلومين ؟ فقال : لأني لا أدرى من يبقى منهم ومن يموت ، ولا أدرى لعل الوقف ينتقل الى غيرهم قبل انقضاء أجل الاجارة ، فاذا كان ذلك كذلك فليست الاجارة لقوم بأعيانهم فكأنها للمؤاجر ، واذا كانت كأنها للمؤاجر فمات بطلت الاجارة ٠ وأما الاستحسان فان الاجارة جائزة ، الى الوقت الذى سمى ٠أوقاف هلال ص٢٠٧،٢١٤-٢١٥ الاشباه ١٩٣، وفي الاختيار (واذا آجره القاضي أو نائبه ، أو الولي لا تنفسخ الاجارة بموته ؛ لأنه كالوكيل عن الموقوف عليهم ، والعقود لا تنفسخ بموت الوكيل) الاختيار ٤٧/٣ ٠

(٢) وكذلك المعامل والمساقي وكذلك الاجارة ان كان الذى آجر هو القيم لا تبطل بموته وكذلك الأمر لو عزل قبل انتهاء المدة كما لا تبطل الاجارة بموت الوكيل فهو وكيل عن الفقراء ٠ أما ان كان الواقف هو الذى آجر ففي المسألة قياسا واستحسان القياس ان تبطل الإجارة ٠ وبه أخذ أبو بكر الاسكافي والاستحسان ان لا تنتقض ٠ هندية ٤٢٣/٢ ، وفي موضع آخر في الفتاوى الهندية ما يفيد نقضها بعضها لو آجره عشر سنين فمات بعد خمس سنين ، وانتقل الى مصرف آخر انتقضت الاجارة ، ويرجع ما بقي من الأمر في تركت الميت ٠ الفتاوى الهندية ٤٦٥/٤ ، وانظر قاضيخان ٣٣٥/٣ ، بزازية ٢٦٧/٣ ، أوقاف هلال ٢٠٩ ، ويحتمل أن ما في الفتاوى الميت هو المالك نفسه ٠

(٣) الكلام بين الاقواس ساقط من أ موجود في النسخ الباقية وفي ج ٠

(٤) وعلى الواقف والمتولي في هذا ، نقصان الارض ، وليس عليهما أجل المثل ٠

(٥) (استغلالها) : في أ ، ب ، د ، وفي ج استقلالها والأول هو الصحيح ٠

(٦) وفي البحر الرائق : (فاذا ثبت عن القاضي أنه زرع ينبغي ان يكون خيانة يستحق بها العزل)ولا أرى اثبات لذلك أكثر من اقراره بأنه زرعها ، وهو في مسألتنا هذه مقر بأنه زرعها لنفسه ٠انظر البحر ٢٤١/٥ ٠

(للوقف)[١]، فان اعتل بعدم (البذر)[٢]، (والمؤن)[٣]المحتاج اليها اذن له بالاستدانة على الوقف ، وصرف ما يستدينه في ثمن البذر ، وما لا بد منه للزرع[٤] فان ادعى العجز امر القاضي اهل الوقف بذلك مع بقائها في يد الواقف ·

فان قالوا : انه اذا صار ذلك في يده يأخذه ، ويجحدنا ، ولكن نزرعها نحن لنا (وترفع)[٥]يده عنه لا يجيبهم الى ذلك ، لأنه أحق بالقيام عليه[٦] (الا أن يكون)[٧]غير مأمون فحينئذ يخرجه من يده ويجعله في يد من يثق به ·

واذا صار الخارج له يضمن ما نقصت الارض بزراعته ·

واذا زرعها ،(ثم)[٨]أصاب الزرع آفة ، فقال : زرعتها لهم صدقه في ذلك ، وله أن يأخذ ما استدان لكلفها من غلة أخرى ·

ولو اختلف (هو)[٩]، وأهل الوقف فيما انفق ،كان القول قوله فيه ، لأن اليه ولايتها وكذا لو زرعها غيره ، وادعى انه زرعها للوقف (وصدقه)[١٠]الواقف على ذلك ،لكونه وكيلا عنه في زراعتها ·

وكذلك لو اختلف قبولها مع أهل الوقف فقال : زرعتها لنفسي ، (وقالوا)[١١] : انما زرعتها لنا كان القول قوله في ذلك لكون البذر له ، وما حدث منه فهو لصاحبه ، فصار كالوقف ، والله تعالى أعلم[١٢]

---

(١) (للوقف) : في ب ، جـ ، د وساقطة من أ ·

(٢) (البذر) : في ب ، د ، وفي أ ، جـ النذر والأول أنسب لاكتمال الجملة فيما نتحدث عنه ·

(٣) (المؤن) : في ا ، ب ، د وفي جـ الموت والأول هو الصحيح ·

(٤) ولو كان فعل هذا متول الوقف ، فان القاضي يخرج الوقف من يده بذلك ، وعلى الواقف والمتولي في هذا ضمان النقصان -كما قلنا سابقا وليس اجر المثل ·

(٥) (وترفع) : في د ، وفي أ ، ب ، جـ ونرفع والأول اصح والكلام موجه للقاضي لانه هو الذى له ولاية الرفع وليس لاهل الوقف ·

(٦) لأن الوقف بيده ، فهو أحق بالقيام به ·

(٧) (الا ان يكون) : في ب ، جـ ، د ، وفي أ (الايكون) والأول أصح ·

(٨) (ثم) في أ ، ب ، د وفي جـ (ثم ان) اضاف ان والأول اقوى في التعبير ·

(٩) (هو) : في أ ، جـ ، د وساقطة من ب ·

(١٠) (وصدقه) في ا ، جـ ، د ، وفي ب وصدق والأول اصح لاعطاء جملة مفيدة من الكلام ·

(١١) وقالوا) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ (قالوا) الواو ساقطة ، والأول أصح ·

(١٢) (والله تعالى أعلم) : في جـ ، د ، وفي أ والله أعلم وفي ب ساقطة ·

بـــــاب

(بناء المسجد ، والربط [١] ، والسقايات [٢] ، والدور في الثغور [٣] والخانات [٤] وجعل الأرض مقبرة) [٥]

xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx

قال أبو يوسف ـ رحمه الله تعـالى ـ : التسليم ليس بشرط في المسجد ، ولا في غيره مـــن الأوقاف [٦] ، وقد تقدم بيان وجهــه [٧] .

فاذا قال جعلت هذا المكان مسجدا ، وأذن للناس بالصلاة فيه يصير مسجدا [٨] .

وقال محمد ـ رحمه الله تعالى ـ وهوقياس قول أبي حنيفة [٩] ـ رحمه الله تعالى ـ لا يزول عن ملكه قبل التسليم [١٠] ،

---

(١) (الربط) : في د ، وفي باقي النسخ الرباط والأول أصح لأن جميع المفردات التالية لها بالجمـع فالربط هي جمع رباط ٠ وقد مرّ التعريف بها ص٩٢٠

(٢) عرفت سابقا أيضا انظر ص٦٢٠

(٣) الثّغور : الثغر هو كل فرجة في الشيء وهو هنا حدود البلاد في مواجهة العدو : معجم لغـــة الفقهاء ص١٥٤٠

(٤) الخانات : عرفت سابقا ٠ انظر ص ٧١٠

(٥) العنوان غير واضح في ب ، جـ ٠ وربما أن اللون الذى كتب فيه العنوان لم يظهر في التصوير ٠

(٦) وذلك لانه اسقاط ، أو ازالة ملك العبد ، وهي لا تتضمن التمليك ، فتتم بدون القبض ، ولا معنـــى لاشتراط القبض ، ما دام لا يمتلكها أحد ، فتصير خالصة لله تعالى بسقوط حق العبد كالعتــــق ، وذلك بأن المتولي مختار الواقف ، فيـده تقوم مقام يد الواقف ، لا مقام يد الموقوف عليهـــــم ، فاذا كانت تتم بيد من اختار الواقف ، فلان ، تتم بيده (أي يد الواقف من باب أولي) ٠ المبســوط ٣٦/١٢٠

وفي البحر عن الخلاصة أن مشايخ بلخ وخوارزم أخذوا بقول أبي يوسف ٠ البحر ١٩٧/٥ ، تبييـــن الحقائق ٣٢٩/٣ ، الفتاوى الهندية ٤٥٤/٢ ، البزازية ٢٥٦/٦ ٠

(٧) انظر فصل (في بيان ما يتوقف عليه جواز الوقف) ص٥٠ من نفس الكتاب (الاسعاف) ٠

(٨) وبه أخذ هلال ، فعنـد أصحاب هذا القول يكفي الاعلام ، وسواء عندهم في ذلك الصدقة الموقوفـــة والمنفذة ٠ انظر في ذلك ٠ أحكام الوقف هلال ص١٧ ـ١٨ ، المبسوط ٣٤/١٢ـ٣٥ ، حاشيـــــــة ابن عابدين ٣٥٦/٤ ، فتح القدير ٤٤٣/٥ـ٤٤٤٠

(٩) وهو قول أبي ليلى ٠ المبسوط ٣٥/١٢٠

(١٠) والتسليم يكون لكل شيء بحسب ما يليق به ، ففي المسجد عندهما (أبو حنيفة ـ ومحمد) يكـــون بالفعل أي بالافراز ، لقوله تعالى (وَأَنَّ الْمَسَاجِدَ لِلَّهِ) سورة الجن آية (١٨) ، أى مخلصـــــة لله ، ولا يخلص لله الاّ بالافراز ٠ والقبض ، وليس بقبض المتولي له ، وفي غير المسجد كـالارض ، مثلا يكون بنصب المتولي ، وتسليمه اياه ، وسيأتي تفصيل باقي الأمور كالسقاية والخان وغيرها ان شاء الله تعالى ٠ فلا يزول عندهما الملك عن الموقوف بمجرد القول ولا بتعيين المتولـــي فقط ، لأن تعيينه لتحقق التسليم الى من أخرج له وهو لله تعالى ، ولا يتحقق الاّ في ضمن التسليم الى العبد الذى تعود منفعته اليه ، فيقوم المتولي مقامهم في القبض ، .... =

وبه أخذ شمس الأئمة السرخسي [1] ، رحمه الله تعالى .

ثم التسليم في المسجد ان يصلي فيه بالجماعة [2] باذنه .

وعن ابي حنيفة (رحمه الله) [3] فيه روايتان [4] .

= ومقام الواقف في ايصال الغلة لهم في كل وقف متعين ، اما المسجد فليس فيه غلة يراد ايصالها فأقيم هذا المقصود مقام التسليم وهو الصلاة . وحجبتهم في ذلك : أن ازالة الملك بطريق التبرع فتمامه بالتسليم كما في الصدقة المنفذة ، وهذا لأنه لو لزم قبل التسليم لصارت يده مستحقة عليه ، التبرع لا يصلح سبيلا للاستحقاق على المتبرع في غير ما تبرع به ، فينبغي أن يكون متبرعا في ازالة يده كما في ازالة ملكه ، وذلك بأن لم تتم الصدقة قبل التسليم ، وهو أولى من المنفذة . وهذا جائز باتفاق الفقهاء كما ذكر السرخسي . ودليله أيضا من عمل الصحابة ما روى بأن عمر - رضي الله عنه - جعل وقفه في يد ابنته حفصة - رضي الله عنها - وانما فعل ذلك ليتم الوقف . كفاية بهامش فتح ٤٤٣/٥ ، قاضيخان ٢٨٩/٣-٢٩٠ ،حاشية ابن عابدين السابق ، جامع الفصولين ١٣٦/١ ، الاختيار ٤٢/٣-٤٤ ،شرح الدر المختار ١٥١/٢ .

وقد أجاب أبو يوسف عن هذا الدليل بأنه ليس لتمام الوقف وانما لكثرة اشتغاله ، وخوفه من التقصير في أوانه ، أو لكونه في يدها بعد موته ،وأرى -والله أعلم - رجحان رأي المشترط للتسليم .

(١) سبق التعريف بهذا العلم انظر ص ٦٣ ، من هذا البحث . ذكر قوله في المبسوط ففيه : (عن القاضي أبي عاصم قال : قول أبي يوسف من حيث المعنى أقوى لمقاربته بين الوقف والعتق من حيث أنه ليس في كل واحد منهما معنى التمليك ، وقول محمد أقرب الى موافقة الآثار ، المبسوط - السرخسي ٣٦/١٢ . وفي البحر عن شرح المجمع قال : أكثر فقهاء الامصار كالبخاريون وغيرهم يأخذون بقول محمد ، والفتوى عليه ، وعن المنية نقل أن الفتوى على قول أبي يوسف . ثم قال : فالحاصل أن الترجيح قد اختلف والأخذ بقول ابي يوسف أحوط وأسهل . ونقل عن المحيط أن الأخذ بقول أبي يوسف هو من أجل ترغيب الناس في الوقف وذكر مسائل مبنية على هذا القول تراجع في موضعها البحر ١٩٧/٥ ، وانظر في المسألة ، مختصر الطحاوى ١٣٥ ، الفتاوى البزازية ٢٤٦/٣،٢٤٩ ، قاضيخان ٢٨٥/٣-٢٨٦ .

(٢) ووجه هذه الرواية أن تمام التبرع بحصول المقصود به بدليل الصدقة فالمقصود بها اغناء المحتاج ثم لا يتم ما لم يحصل هذا المقصود بالتسليم اليه فهنا المقصود من المساجد الصلاة فيها جماعة؛ لذا شرط أن تكون جهرا بأذان وإقامة ، والّا لم يصر مسجدا ، وليس المقصود مطلق الصلاة ، فانها تتحقق في غير المسجد بل تتحقق في جميع أنحاء الأرض . وصحح هذه الرواية الزيلعي حيث قال (وهذه الرواية هي الصحيحة لأن المساجد تبنى لاقامة الصلوات فيها بالجماعة ..الخ كالسابق) تبيين الحقائق ٣٣/٣ ، وانظر المبسوط ٣٤/١٢-٣٦ ، الاختيار ٤٤/٣ ، شرح الدر المختار ١٥٢/٢ ، الفتاوي الهندية ٤٥٥/٢ ، حاشية ابن عابدين ٣٥٦/٤-٣٥٧ ، فتح القدير ٤٤٤/٥ .

(٣) (رحمه الله) : في ب ، وكان رسمها بالرموز (ر ح) وكذلك أبو حنيفة يرمز (ح) والأولى ساقطة من باقي النسخ .

(٤) وكذلك محمد رحمه الله تعالى ففي الهداية ... ثم يكتفى بصلاة الواحد فيه ....=

في رواية الحسن [١] عنه : يشترط أداء الصلاة فيه بجماعة بإذنه ، إثنان فصاعدا ، وبها أخذ محمد [٢] (رحمه الله) [٣] .

وفي (رواية) [٤] أخرى عنه : إذا صلى فيه واحد (باذنه يصير مسجدا .

إلا أن بعضهم قالوا إذا صلى فيه واحد) [٥] بأذان ، واقامة ، ولم يذكر هذه الزيادة في ظاهر الرواية [٦] ، فيكتفي بصلاة الواحد [٧] ، لأن المسجد حق الله تعالى ، أو حق عامة المسلمين ، والواحد في استيفاء حق الله تعالى) [٨] وحق العامة ، يقوم مقام الكل [٩] .

والصحيح رواية الحسن ، لأن قبض كل شيء وتسليمه يكون بحسب ما يليق به ، وهو في المسجد بأداء الصلاة بالجماعة .

أما الواحد فانه يصلي في كل مكان [١٠] ، ثم (على) [١١] الرواية التي لا يشترط الأداء فيها بجماعة اذا بنى رجل مسجدا ، وصلى فيه هو وحده هل يصبر مسجدا ؟؟ اختلفوا فيه :

= وفي رواية عن ابي حنيفة ، وكذا عن محمد ... وعن محمد أنه يشترط الصلاة بالجماعة الهداية وهي متن شرح فتح القدير ٤٤٣/٥ ، وفتح ٤٤٣/٥، ٤٤٨، بهامشها .

(١) الحسن بن زياد اللؤلؤي : سبقت الترجمة له انظر ص ٢٧.

(٢) وقد صححها أيضا بالاضافة الى الزيلعي كما قلنا ، صاحب الفتاوى الهندية . الفتاوى الهندية ٤٥٥/٢ ، وفي الاختيار : واذا صلى فيه واحد أو جماعة وحدانا في رواية لا يصح ، وفي رواية يصح لأنه من خصائص المساجد ، وبها يتحرر عن حقوق العباد . الاختيار ٤٤/٣.

(٣) (رحمه الله) : في ب فقط ، وكانت فيها بالرموز كما قلنا بهامش (٣) في الصفحة السابقة،وكذلك (محمد) بالرمز (م) .

(٤) (رواية) : في أ ، جـ ، د وساقطة من ب .

(٥) ما بين الأقواس : في أ ، ب ، د وساقطة من جـ ، والأصح اثباته .

(٦) ظاهر الرواية : عند الحنفية هي المسائل التي تكون مذكورة في الكتب التالية المبسوط ، الجامع الصغير ، والكبير ، السير الكبير ، معجم لغة الفقهاء (٢٩٥) .

(٧) وبالصلاة بالجماعة يقع التسليم بلا خلاف . شرح الدر المختار ١٥٢/٢.

(٨) ما بين الأقواس : موجود في أ ، ب ، د وساقط من جـ . والأصح اثباته .

(٩) نص المسألة في المبسوط ٣٤/١٢ ، وفي الكفاية وفيها أن كل شيء تسليمه بما يليق به ، وهو في المسجد بالصلاة ، فيشترط أدناه ، لأن فعل الجنس متعذر ، وذلك لأن المسجد موضع السجود ، وقد جعل ذلك بصلاة الواحد ، والواحد من المسلمين ينوب عن الجماعة، ولهذا جُعل أمان الواحد من المسلمين كأمان الكل .الكفاية + الهداية بهامش فتح القدير ٤٤٣/٥، المبسوط ٣٤/١٢.

(١٠) وذلك لان الجماعة مقصودة في المسجد . وقد صححه ابن عابدين ، وقاضيخان ، ومسألة المتن مأخوذة بنصها من فتاوى قاضيخان . انظر فتاوى قاضيخان ٢٨٩/٣-٢٩٠.

(١١) (على) :في أ ، ب ، د ، ولكنها ساقطة من جـ ، واثباتها هو الصحيح .

فقال بعضهم : نعم لأن محمد (رحمه الله)[١] ذكر في الكتاب [٢]أن على قول (ابي حنيفة)[٣]لا يصير مسجدا حتى يصلى فيه مبنيا للمجهول[٤]، فيدخل فيه بانيه ، وغيره[٥]٠

وقال بعضهم : لا (تكفي)[٦]صلاته ، وهو الصحيح ، (لأنها)[٧]انما تشترط لاجل القبض للعامة ، وقبضه لا يكفي ، (وكذا)[٨]صلاته[٩]٠

(ولو)[١٠]بناه ، وسلمه الى المتولي هل يصير مسجدا قبل أداء الصلاة فيه[١١]؟؟

لا رواية فيه عن أصحابنا[١٢]، واختلف المشايخ فيه ٠

قال بعضهم يصير مسجدا ، ويتم كما (يتم)[١٣] سائر الأوقاف بالتسليم الى المتولي، لأنه نائب عن الموقوف عليهم[١٤]٠

(١) (رحمه الله) :في ب فقط وساقطة من باقي النسخ ٠ وهي في ب بالرموز ر ح كما رمز لمحمد ب (م) كما ذكرنا سابقا ٠ وهذا هو أسلوبه في كل الأسماء بذكر الاسم بالرمز وبعده (ر ح) ٠

(٢) الكتاب يقصد به عند الحنفية هو متن القدوري ٠ معجم لغة الفقها ص٣٧٧ ٠ انظر في المسألة متن القدوري ص٧٧٠

(٣) (أبي حنيفة) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب (ح) (ر ح) كما أوضحنا سابقا ٠

(٤) (يصلي) : بضم الياء في أولها ٠ وهذا هو الفعل المبني للمجهول الذى ذكره في المتن ٠

(٥) انظر نص المسألة في فتاوى قاضيخان ٢٩٠/٣٠

(٦) (تكفي) : في د ، وفي أ ، ب ، جـ يكفي والأصح ما في د لان الكلام عن الصلاة وهي مؤقتة معنوبا فالأنسب لها أن يكون الفعل مؤنث ومما يدل عليه الضمير المتصل ب (لان) التالي فهو مؤنث ٠

(٧) (لأنها) :في أ ، جـ ، د ، وفي ب لأنه والأول أصح للتعليل السابق فالضمير عائد على الصلاة مناسبه التأنيث وليس التذكير ٠

(٨) (فكذا) : في أ ، جـ ، د وفي ب وكذا والأول أقوى في العبارة والله أعلم٠

(٩) انظر ذلك في حاشية ابن عابدين ٣٥٧/٤ ، وفتح القدير ٤٤٤/٥ ، قاضيخان ٢٩٠/٣٠

(١٠) (ولو) : في أ ، ب ، د ، وغير واضحة في جـ ٠

(١١) فعند أبي يوسف يصير مسجدا اذا أبانه عن ملكه واذن للناس بالصلاة فيه ، وان لم يصل فيه أحد ، فالوقف عنده يتم بفعل الواقف من غير تسليم الى المتولي كما فصلنا في ص٧٢،٢٧٥ فمن باب أولى أن يسلم الى المتولي ، فالتسليم عنده زيادة على صحة كونه مسجدا٠ المبسوط٣٤/١٢ ٠

(١٢) وفي شرح العناية أن أبا يوسف لا يشترط اقامة الصلاة فيه ليصير مسجدا ٠ انظر شرح العناية بهامش فتح القدير ٤٤٦/٥٠

(١٣) (يتم):في د،وفي أ.ب.جـ(تتم) ٠٠ والأول أصح وذلك لما نص عليه في قاضيخان بنفس اللفظة٠ انظر قاضيخان ٢٩٠/٣٠

(١٤) نصها في فتاوى قاضيخان السابق ، وعند هلال أنه يصير مسجدا حتى لولم يصل فيه أحد ٠ ففي أوقافه : (واذا جعل الرجل داره مسجدا للمسلمين ، وبناها ، كما تبنى المساجد ، وأشهد الله على أنه جعلها مسجدا لله تعالى فهذا عندنا جائز ، وان لم يكن صلى فيها ، وهذا خلاف قول ابي حنيفة ـ رحمه الله تعالى ـ ، وكان أبو حنيفة ـ رحمه الله تعالى ـ يقول : ٠٠٠٠٠٠٠٠٠

وقال في الاختيار (١) : وهو الصحيح ، وكذا اذا سلمه الى القاضي ، أو نائبه (٢) .

وقال بعضهم : لا يصير مسجدا بالتسليم الى المتولي (٣) ، وهو اختيار شمس الأئمة السرخسي (٤)

= لا يكون مسجدا حتى يصلى فيه ، ومن الناس من قال في الوقف انه جائز ، وان لم يصل فيه ، إذا كان قد أشهد عليه لانهما لا يخرجان من ملك المتصدق بهما الى ملك أحد ، ومن قال في المساجد لا تكون حتى يصلى فيها جعل الصلاة فيها بمنزلة القبض فلا بد أن يقول الوقف لا يكون الآ مقبوضا ، وأما نحن - والقول لهلال - فنراهما سواء ، واذا أشهد على الوقف ، وبناء المسجد وأشهد عليه ، فهما جائزان جميعا ، صلي في المسجد ، أو لم يصل فيه . أحكام الوقف - هلال ص ١٧ - ١٨ .

وقد احتج هلال على من اشترط الصلاة في المسجد ليكون مسجدا بقوله : (فان قال : لا يكون المسجد مسجدا حتى يصلى فيه ، قيل له : ما تقول في رجل جعل داره مسجدا ، وبناها كما تبنى المساجد ، وكتب بذلك كتابا ، وأشهد على ذلك شهودا ، أو أقرّ في كتابه أنه جعله مسجدا للّه أبدا لا يباع ، ولا يوهب ، ولا يورث يصلي فيه المسلمون ، ثم مات قبل أن يصلي فيه أحد يكون ميراثا ثم قال : فأى القولين أقبح من هذا ؟؟) انظر أحكام الوقف - هلال ص١٨ .

(١) الاختيار : هو مؤلف لأبي الفضل مجد الدين عبد الله محمود بن مودود الموصلي الحنفي المتوفى سنة ثلاث وثمانين وستمائة . وهو شرح لكتاب المختار في فروع الحنفية لنفس المؤلف . ذكر فيه أنه جمع في شبابه مختصرا أسماه المختار للفتوى ، واختار فيه قول الامام أبي حنيفة ، فتداولته الأيدى ، فطلبوا منه شرحا فشرحه شرحا ، أشار فيه الى علل المسائل ومعانيها ، وذكر فروعا يحتاج اليها . واختصره أبو العباس احمد بن علي الدمشقي ، وأسماه التحرير ، وشرحه الجمال أبو اسحق ابراهيم بن أحمد الموصلي الحنفي ، وأسماه توجيه المختار ، وقد قرأه على مؤلفه مرات كان آخرها في جمادى الأولى سنة اثنان وخمسين وستمائة (٦٥٢هـ) وشرحه ابن أبي القاسم القره ، ومحمد بن الياس وأسماه الايثار لحل المختار ، وكذا محمد بن ابراهيم ، وأسماه فيض الغفار ، وللزيلعي شرح عليه أيضا وخرج أحاديثه ابن قطلوبغا وله شروح أخرى كثيرة . كشف الظنون ١٦٢٢/٢ - ١٦٢٣ .

(٢) انظر الاختيار ٤٥/٣ . وكذلك هو اختيار صاحب فتح القدير ٤٤٤/٥ ، والفتاوى الهندية ٤٥٥/٢ .

(٣) وفي حاشية ابن عابدين قال - نقلا عن النهر - : واذ قد عرفت أن الصلاة فيه أقيمت مقام التسليم ، علمت أنه بالتسليم الى المتولي يكون مسجدا دونها - أي دون الصلاة - وهذا هو الأصح ، وعليه الزيلعي ، واختاره أيضا صاحب فتح القدير فقال : الوجه الصحة لأن بالتسليم الى المتولي أيضا يحصل تمام التسليم اليه تعالى لرفع يده عنه . أنظر فتح القدير ٤٤٤/٥ ، ٤٤٨ ، وتبيين الحقائق ٣٣٠/٣ ، حاشية ابن عابدين ٣٥٧/٤ .

(٤) وقد نقل السرخسي في مبسوطه أن ذلك مروى عن معاذ بن جبل ، وابن عباس ، وشريح والحسن ، والشعبي - رضي الله عنهم - . وقد علل رأيه بقوله : (وهذا لأن المتصدق يجعل ما يتصدق به خالصا لله تعالى باخراجه عن ملكه ، وحقه ، ولا يتم ذلك الآ بالاخراج من يده .

وفي موضع آخر : (بعد ما بيّن كيف يكون التسليم في الخان ، والمقبرة قال : وكذلك المسجد الآ أن في المسجد تمامه عند محمد - رحمه الله - بأن يصلي الناس فيه بالجماعة ، لأن التسليم الى المتولي في المسجد لا يتحقق اذ لا تدبير فيه للمتولي في اختيار من يصلي بالمسجد ... =

- رحمه الله تعالى - (إذ)[١] قبض كل شيء بما يليق به كما مرّ في شرط التسليم[٢] .

رجل له ساحة لا بناء فيها ، فأمر (قوما)[٣] أن يصلوا فيها بجماعة ، قالوا : ان أمرهم بالصلاة أبدا ، أو لم يذكره ، ولكن أراده[٤] ، ثم مات ، لا يورث عنه[٥] .

وان أمرهم بالصلاة شهرا ، أو سنة ،ثم مات يكون لورثته ، لأنه لا بد من التأبيد ، والتوقيت ينافيه[٦] .

ولو جعل داره مسجدا[٧] ، (وجعل)[٨] رجلا واحدا مؤذنا ، واماما ، فأذن الرجل ، وأقام[٩] ، وصلى وحده ،كان تسليما ، لأن أداءها بأذان واقامة ،كاقامة الجماعة[١٠] .

ولهذا قالوا : لو صلى واحد من أهل المسجد بأذان ، واقامة لا يكون لمن يجيء (بعده)[١١]

= أو الاستغلال ، لان المسجد قد تحرز عن ذلك ، وكذلك لا تدبير لا حد في سد باب المسجد ، لأنه ان كره لأهل المسجد أن يغلقوا باب المسجد فكيف بغيرهم ، فلهذا يوقف التمام على اقامة الصلاة فيه بالجماعة ، وفي سائر الوقف للمتولي تدبير في ذلك ، فجعل التسليم الى المتولي متمما للصدقة .
ولأن المقصود في سائر الوقف منفعة العباد فيمكن جعل يد المتولي في ذلك بمنزلة يدهم ، والمقصود هنا اقامة العبادة لله تعالى في المسجد خالصا ، ولا يحصل ذلك الاّ باقامة الصلاة فيه) . أ . هـ . المبسوط ٣٦/١٢ . وانظر فتاوى قاضيخان ٢٩٠/٣ .

(١) (إذ) : في ب ، ج ، د ، وفي أ (إذا) والأول هو الصحيح لاختلال العبارة مع إذا وصحتها مع الأول .

(٢) مرّ ذلك في فصل ما يتوقف جواز الوقف عليه ص ٦٨ من نفس الكتاب .

(٣) (قوما) : في أ ، ب ، د وساقطة من ج والأصح اثباتها .

(٤) الضمير في يذكره ... وأراده يعود الى الأبد أي (أو لم يذكر الأبد وأراده) .

(٥) انظر فتح القدير ٤٤٥/٥ ، الفتاوى الهندية عن واقعات الصدر الشهيد ٤٥٥/٢ .

(٦) علق ابن همام على هذه المسألة بقوله : ومقتضى هذا أن لا يصير مسجدا فيما اذا أطلق ،الاّ اذا اعترفت الورثة بأنه أراد الأبد فان نيته لا تعلم ، فلا يحكم عليهم بمنع ارثهم بما لم يثبت . انظر فتح القدير ٤٤٢/٥ ، الفتاوى الهندية ٤٥٥/٢ ، قاضيخان ٢٩٠/٣-٢٩١ .

(٧) وفي البزازية : جعل داره مسجدا جاز اجماعا ولا يجوز مشاعا . الفتاوى البزازية ٢٤٦/٣ .

(٨) (وجعل) : في أ ، ج ، د وفي ب (أو جعل) والأصح الأول لاكتمال الجملة بالأولى دون الثانية .

(٩) أقام الصلاة : والاقامة هي المصدر وهي الاعلام بالشروع بالصلاة بألفاظ مخصوصة ورد بها الشرع . انظر معجم لغة الفقهاء ص٨٢ ، القاموس الفقهي ص٣١٠ .

(١٠) وفي الفتح أنه بهذا العمل يصير مسجدا بالاتفاق ، ويكره بعد صلاة المؤذن هذه أن تعاد الجماعة لمن يأتي بعده ، على هذا الوجه عند البعض . فتح القدير ٤٤٤/٥ .

(١١) (بعده) : في أ ، ب ، د ، وفي ج بعدها والأول أصح لأن الضمير فيها أي في (بعده) عائد على الواحد من أهل المسجد الذي ذكر في بداية المسألة والواحد مذكر يناسبه ضمير مذكر والله أعلم .

من أهله [(١)] أداؤها فيه بالجماعة عند البعض ٠

ولو جعل (متولي) [(٢)] المسجد منزلا موقوفا على المسجد مسجدا ، وصلى الناس فيه سنين ، ثم تركت الصلاة فيه ، وأعيد (منزلا) [(٣)] (مستغلا) [(٤)] جاز لعدم صيرورته مسجدا بجعل المتولي [(٥)] ٠

ولو اتخذ رجل مسجدا لصلاة الجنازة أو لصلاة العيد هل يكون له حكم المسجد ؟ اختلف المشايخ فيه :

قال بعضهم : يكون مسجدا حتى اذا مات لا يورث عنه [(٦)] ٠

وقال بعضهم : ما اتخذ لصلاة الجنازة [(٧)] فهو (مسجد) [(٨)] ، فلا يورث عنه ، وما اتخذ لصلاة العيد ، ولا يكون مسجدا مطلقا ، وانما يعطى له حكم المسجد في صحة الاقتداء بالامام ، وإن كان منفصلا عن الصفوف ، وفيما سوى ذلك فليس له حكم المسجد [(٩)] ٠

وقال بعضهم : له حكم المسجد حال أداء الصلاة لا غير ، وهو والجبانة [(١٠)] سواء ، ويجنب هذا المكان عما يجنب عنه المساجد احتياطا [(١١)] ٠ ولو اتخذ مسجدا ، وتحته سرداب [(١٢)] ،

---

(١) أي أهل المسجد ٠ وانظر نص المسألة في قاضيخان ٢٩١/٣ ٠

(٢) (متولي) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب متول ، ورسم الأول أصح ٠

(٣) (منزلا) : في أ ، جـ ، د ، وساقطة من ب والأصح اثباتها ٠

(٤) (مستغلا) : في ب ، د وفي أ ، جـ مستقلا ، والأول هو الصحيح أي عائد منزلا مسكونا ولم يعد وقف ٠

(٥) وفي الفتاوى البزازية : لو ضاق المسجد من أهله جاز ، للمتولي أن يدخل بعض المنازل الوقف فيه وذلك لأن له أن يدخل فيه من الطريق اذا ضاق ، فمن باب أولى أن يدخل فيه ما هو من الوقف ، ولو أدخله فيه بلا حاجة ، لا يصير مسجدا ٠ الفتاوى البزازية ٢٨٥/٣ ، وانظر نص مسألة المتن في قاضيخان ٢٩١/٣ ، والفتاوى الهندية ٤٥٦/٢ ٠

(٦) ويكون له حكم المسجد فيجتنب فيه ما يجتنب في المسجد ، وروى في الفتاوى البزازية : أن هذا اختيار الفقيه أبي الليث ٠ انظر الفتاوى البزازية ٢٦٨/٣ ، فتاوى قاضيخان ٢٩١/٣ ٠

(٧) صلاة الجنازة : بفتح الجيم وكسرها ، وفي القاموس الفقهي كسرها أفصح ، وهي الصلاة التي تصلى على الميت ، وتكون أربع تكبيرات بلا ركوع أو سجود ٠ القاموس الفقهي ص٦٨ ، معجم لغة الفقهاء ص١٦٧ ٠

(٨) (مسجد) : في أ ، د ، وفي ب المسجد ، والكلمة ساقطة من جـ ، والصحيح ما في أ ، د لاكتمال العبارة بها ٠

(٩) وذلك رفقا بالناس ، وهذا هو المختار عند ابن بزاز ٠ انظر الفتاوى البزازية ٢٦٨/٣ ، الفتاوى الهندية ٤٥٦/٢ ٠

(١٠) الجبّانة : هي المقبرة لها معاني اخرى كالقفر ، والمصلى العام للمسلمين خارج المدينة يسمى بالجبانة والأول هو المقصود هنا ٠ معجم لغة الفقهاء ص١٥٩ ٠

(١١) انظر نص المسألة في قاضيخان ٢٩١/٣ ٠

(١٢) السِرْداب : بكسر السين كلمة فارسية معربة ، وهو بيت يتخذ تحت الأرض لغرض تبريد الماء ، وغيره انظر المنجد / ٣٣٠ ٠ حاشية شلبي بهامش تبيين الحقائق ٣٣٠/٣ ، فتح القدير ٤٤٤/٥ ، شرح العناية بهامش فتح ٤٤٤/٥ ، حاشية ابن عابدين ٣٥٧/٤ ٠

أو فوقه بيت [١]، أو جعل وسط [٢] داره مسجدا ، واذن (للناس) [٣] بالدخول [٤] والصلاة فيه من غير أن يفرز [٥] له طريقا لا يصير مسجدا [٦] ، ويورث عنه [٧] الا اذا كان السرداب او العلو لمصالح المسجد، أوكان وقفا عليه [٨] .

وروى الحسن عن أبي حنيفة - رحمه الله تعالى - :أنه أجاز أن يكون الأسفل مسجدا اذا كان الأعلى

---

(١) ويُعبر عنه بعض العلماء بالعلو ، وكلاهما بنفس المعنى • انظر فتح القدير السابق •

(٢) وسط بالسكون ، لأنه اسم مبهم لداخل ضمن الدار لا لشيء معين من طرفي الصحن شرح العناية السابق ٤٤٥/٥ •

(٣) للناس : في ب ، ج ، د وساقطة من أ ، والأصح اثباتها هكذا نصت عليه كتب الفقه •

(٤) يأذن إذنا عاما ، وذلك لأن المسجد ليس لأحد حق المنع منه ، واذا كان ملكه محيطا بجوانبه الاربع كان له حق المنع فلم يصير مسجدا ، ولأنه أبقى الطريق لنفسه فلم يخلص لله تعالى • ونقل ابن همام عن أبي حنيفة ، ومحمد : أنه يصير مسجدا ، لأنه لما رضي أن يكون مسجدا ، ولم يصير مسجدا الا بالطريق دخل فيه الطريق ، وصار داخلا بلا ذكر ، ويكون الطريق من حقه ،كما يدخل في الاجارة بلا ذكر ، وأما اذا شرط معه الطريق ، فانه يصير مسجدا ، باتفاق ، والا فلا عند أبي حنيفة فتح القدير ٤٤٥/٥ ، حاشية ابن عابدين ٣٥٦/٤ ، الفتاوى الهندية ٤٥٤/٢-٤٥٥ •

(٥) الافراز يكون بتحييزه عن حقه من جميع الوجوه ، فلو كان العلو مسجدا ، والسفل حوانيت أو بالعكس لا يزول ملكه لتعلق حق العبد به • حاشية ابن عابدين ، السابق •

(٦) واذا لم يصل فيه أحد لا يصح الفرز فهنا أولى • حاشية ابن عابدين ٣٥٨/٤•

(٧) وفي فتح القدير : (ويورث عنه لأنه لم يخلص لله تعالى لبقاء حق العبد متعلقا به ، والمسجد خالصا لله سبحانه ، ليس لاحد فيه حق قال الله تعالى : (**وأنّ المساجد لله**) مع العلم أن كل شيء له تعالى فكان في اضافته تعالى المسجد لنفسه اختصاصه سبحانه به ،كالكعبة - ولهذا لا يصح فيه شرط الخيار ، ولا تعيينه الامام ، ولا من يصلي فيه بخلاف غيره من المساجد - ويخلص لله تعالى المسجد بانقطاع حق كل من سواه عنه ، وهو منتف هنا لبقاء حق العباد في أسفله أو في أعلاه لا يتحقق الخلوص • فتح القدير ٤٤٤/٥ ، شرح العناية على الهداية ، بهامش فتح ٤٤٤/٥-٤٤٥ •

فائـــدة :

ذكر ابن عابدين عن الحيحاوي اشتراطكون ارض المسجد للباني ، وفي انفع الوسائل ما يخالف ذلك فقد اجاز بناء المسجد على الارض المستأجرة أخذا من وقف البناء ، في حين نقل عن الخيرية عدم الجواز فيمن جعل بيت شعر مسجدا • حاشية ابن عابدين ٣٥٦/٤-٤٤٠ ، هندية ٤٥٤/٢-٤٥٥،فتح السابق أنفع الوسائل، ص٧٨•

(٨) ولو بنى فوقه بيتا للامام لا يضر لأنه من المصالح ،أما لو تمت المسجدية بالقول على المفتى به، أو بالصلاة فيه على قولهما ثم أراد البناء منع ، ولو قال عينت ذلك ، لم يصدق . وقال في الدر المختار : فاذا كان هذا في الواقف فكيف لغيره ،فيجب هدمه ،ولوعلى جدار المسجد،ولا يجوز أخذ الاجرة منه • شرح الدر المختار ١٥٢/٢•

وان كان حين بناه خلا بينه وبين الناس ثم جاء بعد ذلك يبني لا يترك • حاشية ابن عابدين ٣٥٧/٤-٣٥٨•

ملكا ، لأن الأسفل أصل ، وهو معا (يتأبد) [١]، (دون) [٢] العكس [٣].

وعن محمد ـ رحمه الله تعالى ـ : أنه لما دخل الري [٤] أجاز ذلك [٥] بكل حال لضيق المنازل [٦].

وعن أبي يوسف : مثله [٧] لما دخل بغداد [٨].

= ويقاس جواز بناء البيت والسرداب في المسألة السابقة على مسجد القدس · انظر نص المسألة في حاشية ابن عابدين ، وقال فيهما : وحاصله ان شرط كونه مسجدا ان يكون سفله ، وعلوه مسجدا لينقطع حق العبد عنه لقوله تعالى : (وأَنَّ المساجد لله) سورة الجن آية (١٨) ، بخلاف ما اذا كان السرداب والعلو موقوفا لمصالح المسجد فهو كسرداب بيت المقدس ، ثم قال : وهذا هو ظاهر الرواية ـ حاشية ابن عابدين ٣٥٧/٤ عن الشرنبلالية ·

قوله (بخلاف ما اذا كان ···) توهم العبارة أنه لا يكون مسجدا اذا كان العلو ، والسفل موقوفا وهو خلاف ما صرح به الشيخ برهان الدين هنا (في المتن) ، ويحتمل سقوط كلام أثناء النسخ يكمل العبارة · انظر الفتاوى الهندية ٤٥٥/٢ ، تبيين الحقائق ٣٣٠/٣ ·

(١) (يتأبد) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ (يتا) سقط باقي الكلمة والأول أصح ·
قال في الفتح : وهذا تعليل للحكم بوجود الشرط ، فان التأبيد شرط ، وهو مع المتقضى انما يثبت الحكم معه مع عدم المانع ، وهو تعلق حق به · فتح القدير ٤٤٥/٥ ·

(٢) (دون) : في أ ، د ، وفي ب ، جـ بدون والأول أنسب وأقوى في التعبير ·

(٣) واذا كان السفلي مسجدا ، فان لصاحب العلو حقا في السفل حتى يمنع صاحبه أن ينقب فيه كوّه أو يتد وتدا فيه وهذا على قول أبي حنيفة ، وباتفاقهم لا يحدث فيه بناء ، ولا ما يوهن البناء الا باذن صاحب العلو ، أما إذا كان العلو مسجدا فلأن أرض العلو ملك لصاحب السفل · فتح ٤٤٥/٥ ·

(٤) (الريّ) : من رويت والرواية وهي مدينة مشهورة ، ومن أمهات البلاد وأعلام المدن من أكبر مدن أصبهان قيل بناها (ابن بزدجرد) وأسماها (أم فيروز) واليها ينسب أبو بكر الرازى ، وغيره كثير من العلماء ، معجم البلدان ١١٦/٣ وما بعدها ·

(٥) وهذا يشعر بأنه كان يخالف قول أبي حنيفة بالجواز · وقد روى صاحب الهندية ذلك فبعدما ذكر رأى أبي حنيفة قال : وعن محمد على عكس هذا · ولكن ذكر بعد ذلك رأيه الثاني ، هداية ٤٤٥/٥ ·

(٦) وقال صاحب الهداية ، بعدما ذكر رواية الحسن عن أبي حنيفة ، ولكنه رواها على أنها للحسن ، وليس عن أبي حنيفة ـ بعدما ذكرها قال : وعن محمد على عكس هذا لأن المسجد معظم ، وإذا كان فوق سكن ، أو مستغل يتعذر تعظيمه ، هداية السابق ·

(٧) فكأن أبا يوسف اعتبر الضرورة لذلك أجاز الوجهين · فتح السابق ، الاختيار ٤٤/٣ـ٤٥ ·
وقد ضعف ابن عابدين هذه الروايات أى (رواية الحسن عن أبي حنيفة وعن محمد) فقال : وهناك روايات ضعيفة مذكورة في الهداية ، وهي نفسها المذكورة في الاسعاف هنا · حاشية ابن عابدين ٤٤٥/٤ ·

(٨) بغداد : فيها أربع لغات بغداد بدالين مهملتين ، وبغداذ بدال معجمة ، وبغدان بالنون ومغدان بالميم ، وهي المدينة المشهورة الواقعة وسط العراق ، وقد كانت مدينة من مدن الفرس ، فأخذها =

أبو جعفر فبنى فيها مدينة ·

ولو خرب المسجد ، وما حوله ، وتفرق الناس عنه [١] ، لا يعود الى ملك الواقف عند أبي يوسف [٢] (فيباع نقضه [٣] ، باذن القاضي [٤] ، ويصرف ثمنه الى بعض المساجد [٥] .

= وأصل تسميتها (اباغ) بالفارسية هو البستان الكثير الشجر ، (وداذ) معطي فمعناها كاملة معطي البساتين . وسميت بدار السلام . لأن دجلة كان يقال له وادي السلام ، فقيل لبغداد مدينة السلام ، وقيل لأنهم أرادوها مدينة الله ، واسمها عند البعض الزوراء لانعطافها بانعطاف دجلة . معجم البلدان ١/٤٥٦-٤٦١ ، معجم ما استعجم ١/٢٦١-٢٦٢ ، الروض المعطار ١٠٩ - ١١٢ .

(١) لو خرب وليس له ما يعمر به ، وقد استغنى الناس عن الصلاة فيه لبناء مسجد آخر ، يبطل الوقف ويرجع النقض الى بانيه ، ان كان حيا ، أو ورثته ان كان ميتا عند محمد خلافا لأبي يوسف . وكذا حانوت في سوق احترق ، وصار بحيث لا ينتفع به ، ولا يستأجر بشيء البتة يخرج عن الوقفية ، وكذا حوض في محلة ان خرب وليس له ما يعمر به فهو للوارث . وان لم يعرف فهو لقطة ، وكذا الرباط .

وكذلك لو خرب ما حوله ، بأن كانت في قرية فخربت ، وحولت الى مزارع ، وبقي المسجد عامرا ، يبقى المسجد على حاله عند أبي يوسف ، فتح القدير ٥/٤٤٦ ، تبيين الحقائق ٣/٣٣٠ ، قاضيخان ٣/٢٨٨ ، حاشية ابن عابدين ٤/٣٥٨ ، ٣٧٦ .

(٢) وذلك لأنه إسقاط منه فلا يعود الى ملكه ، وقد صححه صاحب الفتاوى الهندية . وبه أخذ هلال الرأي ، ففيه : (قلت : أرأيت المسجد يكون في المحلة فانهار فيبيع أهل المسجد نقضه . قال : لا بأس بذلك اذا أعادوا الثمن في بنائه .

قلت : أحب اليك أن يدخل ذلك النقض في بناء المسجد ، وفي بناء الوقف ما لم يكن فيه ضررين . قال : نعم أحب اليّ من بيع ذلك . قلت : أرأيت رجلا جعل أرضه صدقة موقوفة لله أبدا فخربت فلم تصلح لشيء أترى للقائم بأمرها أن يبيع بعض تربتها ، ويعمر ما بقي منها بثمن ذلك ، وفي بيع ذلك صلاح لها . قال : لا أرى ذلك ، وأنهاه عنه ، ولا يجوز أن يبيع شيئا من ذلك . قلت : فلم كان له أن يبيع النقض الذى سقط من الدار والنخل الذى يموت في الأرض ، ويعمره بها ، وهو مما وقفه الواقف ، ولا يبيع بعض تربة هذه الارض فيصلح به الباقي منها . قال : لا يشبه النقض التربة ، ألا ترى أنه لو وقف ذلك البناء ، دون التربة لم يكن وقفا ، ولو وقف القطعة التي أراد القائم بأمر هذه الصدقة بيعها كان ذلك وقفا جائزا لأنه أصل ، ولا يشبه الأصل البناء ، والنقض ، ولا يجوز شيء من الوقف الاّ في الأصول أ . هـ . أحكام الوقف - هلال ص ٣٠-٣١ . الفتاوى الهندية ٢/٤٥٨ ، الفتاوى الانقروية ١/٢٢٤-٢٢٥ ، أنفع الوسائل ص ١١٧-١٢٠ .

وفي شرح العناية نقلا عن النهاية قال ان هذه المسألة مبنية على أصل أبي يوسف في عدم اشتراط اقامة الصلاة في المسجد ليصير مسجدا ابتداء فكذلك في الانتهاء ، فاذا ترك الناس الصلاة فيه بجماعة لا يخرج عن أن يكون مسجدا . شرح العناية ٥/٤٤٦ .

(٣) النقض : هو ما انهدم من البناء من تراب وحجارة وخشب أى مادة البناء المنهدمة . البحر ٥/٢٢٠ .

(٤) ولا يفرق هذا النقض على المستحقين ، لأن حقهم في الغلة ، لا في العين ، والنقض من العين ، ولا يعود الى ملكه بحال من الأحوال لأنه قصد القرية وهي لا تنعدم بخراب ما حولها ، فالناس في المساجد شرعا سواء فيحلي في هذا الموضع : المارة ، والمسافرون . المبسوط ١٢/٤٢-٤٣ ، جامع الفصولين ص ١٣٣-١٣٤ ، الفتاوى البزازية ٣/٢٨٤ .

(٥) وفي شرح الدر المختار - بعد ما ذكر المسألة الافتراضية - قال : يبقى مسجد عند .... =

ويعود الى ملكه [١]، (أو الى) [٢] ورثته عند محمد [٣].

وذكر بعضهم [٤]: أن (قول) [٥] أبي حنيفة كقول أبي يوسف.

= الامام (أبي حنيفة)، والثاني أي (أبي يوسف) ابدا الى قيام الساعة، وبه يُفتى، ولم يذكر بيع نقضه من قبل الامام، وصرف ثمنه الى بعض المساجد. ولكنه ذكر نقله الى مسجدا آخر باذن القاضي، ويفهم منه نقل هذا الخراب فكان الأولى التصريح بالبيع، لأن مسألة بيع الوقف مما يشكل على الكثير، فربما يتأزم الموقف عند حصول هذه المسألة - الافتراضية - عند أهل محلة ما فكان الأجدر به أن يصرح.

وقد صرح ابن عابدين بعدم ذلك فقال: (عند الامام والثاني لا يعود ميراثا، ولا يجوز نقله ونقل ماله الى مسجد آخر، سواء كانوا يصلون فيه، أو لا، وهو المفتى به، وأكثر المشايخ عليه. وفي موضع آخر يعمل بقول أبي يوسف حيث أمكن، والاّ فبقول محمد - كما سيأتي أن الفتوى على رأيه في آلات المسجد انظر حاشية ابن عابدين ٣٧٦/٤.

وفي البحر ذكر: أنه أن خيف هلاك النقض باعه الحاكم، وأمسك ثمنه لعمارته عند الحاجة فعلى هذا يباع النقض في موضعين عند تعذر عوده وعند خوف هلاك هذا إن تهدم بعضه أما ان تهدم جميعه، ولم يكن ما يعمر به، ولا أمكن اجارته، ولا تعميره يباع أيضا نقضه من حجر وخشب، وتراب، ويكون ذلك بأمر الحاكم، ويشترى بثمنه وقف مكانه فاذا لم يمكن رده الى ورثة الواقف ان وجدوا والاّ صرف الى الفقراء. وهذا تأكيد لما في الحاشية من حيث العمل برأى أبي يوسف حيث أمكن ولا برأى محمد. البحر ٢٢٠/٥.

(١) الضمير المتصل الهاء في (ملكه) عائدة على الباني.

(٢) (أو إلى): في جميع النسخ عدا ج ففيها (والى) والأول هو الصحيح لمعنى الجملة ان كان حيا له وان لم يكن لورثته وليس لهما معا كما تفيده الواو.

(٣) وذلك لأنه عينه لنوع قربة فاذا انقطع ذلك عاد الى ملكه كالمحصر - وهو من أحرم بأحد النسكين الحج أو العمرة، أو بهما معا ومنع من طواف البيت وله أحكام تراجع في موضعها - قاموس الحج والعمرة أحمد عطار ص٣٨ - اذا بعث الهدي ثم زال الاحصار له أن يفعل بهديه ما يشاء، كالحصر في المسجد، وكذلك الحشيش إذا استغنى عنه - كما سيأتي - ص ٢٨٤ ، وإن لم يعرف بانيه ولا ورثته كان لهم بيعه والاستعانة بثمنه في بناء مسجد اخر. فتح القدير ٤٤٦/٥، المبسوط ٤٣/١٢.

فائدة:

روى أن محمد مرّ بمزبلة فقال: هذا مسجد أبي يوسف؛ لأنه لم يرجعه الى ملكه فأصبح مزبلة بلا مالك. وأن أبا يوسف مرّ باصطبل فقال: هذا مسجد محمد؛ لأنه لمّا عاد الى ملك الواقف ربما يجعله اصطبلا بمرور الزمان. وقد استدل بالكعبة، فان في زمان الفترة كان حولها عبدة الأصنام، ثم لم يخرج موضع الكعبة به عن أن يكون موضعا للطاعة خالصا لله تعالى فكذلك سائر المساجد. حاشية سعدى جلبي بهامش فتح القدير ٤٤٥/٥-٤٤٦، البحر الرائق ٢٢٠/٥، مختصر الطحاوي ص١٣٤، شرح العناية بهامش فتح القدير ٤٤٦/٥-٤٤٧، الاختيار ٤٤/٣، المبسوط ٤٣/١٢.

(٤) انظر شرح الدر المختار ١٥٣/٢، حاشية ابن عابدين ٣٥٨/٤.

(٥) (قول): في د، وفي باقي النسخ (على قول) والصحيح ما في د لاكتمال الجملة به.

وبعضهم ذكره كقول محمد)[١]، وهذا بناء على ما تقدم من اشتراط التسليم عند محمد - رحمه الله ابتداء (وبقاء)[٢]، وعدمه عند أبي يوسف - رحمه الله تعالى - مطلقا [٣].

ومن بنى رباطا ، أو خانا ، أو حوضا ، أو (حفر بئرا)[٤]، (أو جعل)[٥] أرضه سقاية ، أو مقبرة أو طريقا للمسلمين :

فعند أبي حنيفة : لا يلزم ما لم يحكم به حاكم[٦]، أو

---

(١) نهاية الكلام الساقط من ب ، بداية الصفحة السابقة فيباع .

(٢) (وبقاء) : في ب ، جـ ، وفي أ وكفاء وفي د فكذا وبقاؤه والصحيح ما في ب ، جـ .

(٣) الاختيار ٤٥/٣.

(٤) (حفر بئرا) : في ب ، جـ ، د ، وفي أ حفرا والأول هو الصحيح .

(٥) (أو جعل) : في د ، وفي أ ، ب ، جـ (وجعل) ، والأول هو الصحيح ، وذلك لمناسبته مع ما قبلهما فكلها بحرف (أو) وليس (واو).

(٦) وذلك لأنه مجتهد فيه ، أو بقضاء قاضي ، ليكون وصيه فلا يلزم حتى لو سلمه الى المتولي ، وصورته أن يسلمه الى المتولي ثم يظهر الرجوع والقاضي مولى من قبل السلطان لا المحكم ، وصورة ذلك بأن يسلمه الى القاضي ثم يظهر الرجوع . وقد علل ابن عابدين وابن همام حاجة الوقف الى القضاء من لزومه . اللباب شرح الكتاب ١٢٩/٢ ، تبيين الحقائق ٣٢٥/٣ ، الفتاوى البزازية ٢٤٧/٣ ، فتح القدير ٤٤٨/٥ ، حاشية ابن عابدين ٣٤٣/٤ ، شرح الدر المختار ١٥٠/٢ .
وقد افترض ابن عابدين افتراضا وأجاب عنه بقوله : ولقائل أن يقول : اذا قال جعلته مسجدا فالعرف قاض ، فزواله عن ملكه أيضا غير متوقف على القضاء ، وهذا هو الذي ينبغي أن لا يتردد فيه . فأجاب عن هذا الاعتراض الافتراضي بأنه يلزم من هذا أن يكتفي فيه بالقول عنده (أي بالقول بالوقف) وهذا خلاف صريح لكلامهم . فتح القدير ٤٤٤/٥ ، حاشية ابن عابدين ٣٥٦/٤ .
ولبيان وجه قول أبي حنيفة في الفرق بين المسجد وغيره في الخروج عن الملك بلا حكم قال ابن همام : (بأن لفظ الوقف ، والصدقة في قول الواقف : جعلت أرضي صدقة موقوفة ، ونحوها لا يوجب الخروج عن الملك ، لأن لفظ الوقف لا ينبيء عنه ، والصدقة ليس معناها الا التصدق بالغلة ، وهي معدومة فلا يصح بل الوقف ينبيء عن الابقاء في الملك لتحصل الغلة على ملكه فيتصدق بها فيحتاج الى حكم الحاكم لاخراجه عن ملكه الى غير مالك في محل الاجتهاد بخلاف قوله جعلته مسجدا فانه ليس منبئا عن ابقاء الملك ليحتاج الى القضاء بزواله ، فاذا أذن في الصلاة فيه فصلى قضى العرف في ذلك بخروجه عنه ، ومقتضى هذان أمران : أحدهما : أنه لا يحتاج في جعله مسجدا الى قوله وقفته ونحوه ، وهو كذلك وبه قال مالك وأحمد ، وقال الشافعي لا بد من قوله وقفته ... ونحن نقول - والكلام لابن همام - ان العرف جار بأن الاذن في الصلاة على وجه العموم والتخلية يفيد الوقف على هذه الجهة فكان كالتعبير به ، فكان كمن قدم طعاما الى ضيفه أو نثر نثارا كله اذنا في أكله ، والتقاطه بخلاف الوقف على الفقراء لم تجر العادة فيه بمجرد التخلية والاذن بالاستغلال ، ولو جرت به عادة في العرف اكتفيت بذلك لمسألتنا ، والثاني : انه لو قال وقفته مسجدا ولم يأذن في الصلاة فيه ، ولم يصل فيه أحد لا يصير مسجدا بلا حكم - ثم ذكر قول أبي يوسف في صيرورته مسجدا بمجرد القول ....

يعلقه بموته[١]، على ما تقدم من أصله[٢].

وعند أبي يوسف ـ رحمه الله ـ يلزم بمجرد القول[٣] لما تقدم من (أن)[٤] التسليم ليس بشرط عنده .

وعند محمد ـ رحمه الله ـ يشترط التسليم[٥]، وهو النزول[٦] في الخان[٧]، والرباط، والشرب من الحوض، والاستقاء من البئر[٨]، والسقاية[٩].

= ثم رجح قول أبي يوسف هذا لما ذكر من العرف . فتح القدير ٥/٤٤٤.

(١) بأن يقول اذا مت فقد وقفت داري على كذا فهو وصية تلزم من الثلث بالموت لا قبله، ولو كان لوارث ولو ردوه لكنه يقسم كالثلثين . الفتاوى البزازية ٣/٢٤٩، وقد فسرها الحصكفي صاحب شرح الدر المختار أن قوله (ارث يعني به ارث حكما، ولا خلل في عبارته، وذلك لأنهم اعتبروا الوقف بالنظر للغلة والوصية، وان ردوا بالنظر للغير لانها لم تتمحض له بل لغيره بعده . شرح الدر المختار ٢/١٥٠-١٥١، البحر الرائق ٥/١٩٠،١٩٣.

(٢) لأنه لم ينقطع حقه عنه، فله حق الانتفاع به في الحال، فله أن يسكن الخان، وينزل في الرباط، ويشرب من السقاية، ويدفن في المقبرة، بخلاف المسجد، لأنه لم يبق له فيه حق . فخلص لله تعالى، لذلك لا يشترط به حكم الحاكم ولا وصية .
والفتوى في هذا على قول الصاحبين، لعموم البلوى، وللتعارف، وعليه اجماع الأمة . وقد بقي آثار من الماضين في هذه الوجوه . انظر الكفاية بهامش فتح القدير ٥/٤٤٩-٤٥٠، الاختيار ٣/٤١، ٤٥.

(٣) بالقول، وبالتخلية بينه، وبين الناس، وان لم ينزل فيه واحد . المبسوط ١٢/٣٦، وبه أخذ هلال . أحكام الوقف هلال ص١٨.

(٤) (ان) : في أ، جـ، د، وساقطة من ب والأصح اثباتها، لعدم اكتمال معنى الجملة بدونها .

(٥) وشرط التسليم هذا إذا لم يجعل الواقف نفسه قيما، فان جعل نفسه قيما تبقى في يده لأن التسليم يكون اليه كونه قيما . حاشية ابن عابدين ٤/٣٤٨، الاختيار ٣/٤٥.
أما المشرف فلا يعتبر التسليم اليه تسليما، لأنه مسؤول عن الحفظ لا غير كما سبق بيانه في فصل الولاية على الوقف فلتراجع .
فائدة:
من شرط التسليم، وهو محمد ومن على مذهبه لم يجز تولية الواقف لنفسه، لأنه لو نصب نفسه لطلب منه أن يُسلم ويتسلم في آن واحد، بخلاف أبي يوسف ـ وهو لم يشترط التسليم لذلك فهو يصحح تنصيب الواقف نفسه حاشية ابن عابدين السابق .

(٦) وهذه الطريقة في التسلم (النزول) هي أحد الطريقين فيه عند من يشترطه، وستأتي الطريقة الثانية ان شاء الله تعالى . المبسوط ١٢/٣٣.

(٧) أي نزول واحد من المارة وليس له الرجوع بعد نزول واحد . حاشية ابن عابدين السابق، مختصر الطحاوي ص١٣٦، قاضيخان ٣/٢٩٠.

(٨) ولو شربت الدابة منه جاز أيضا . فتح القدير ٥/٤٤٨.

(٩) كما في الوقف على الفقراء، لكن السقاية التي تحتاج الى صب الماء فيها، .... =

والدفـــن [١] (في المقبرة باذنه في الكل [٢] ، ويكتفي فيه بفعل واحد [٣] لتعذر الكل [٤] ، كما تقدم فـــي أول الفصول ، وفي قاضي خان ، وقال محمد رحمه الله) [٥] : إن دفن فيها (اثنان) [٦] فـــــلا رجوع [٧] ، وكأنها رواية (عنه) [٨] ، ووجهها : أنه اعتبر أدنى جمع الميراث ، والوصية ·

ولو بنى مارستان [٩] (لتعالج) [١٠] فيه المرضى ، ووقف عليه ارضا (لتنفق) [١١] غلتها علـــى ما يحتاج اليه المرضى ، والاطباء ، يجوز ان (جعل) [١٢] أجره للمساكين [١٣] .

= أو الخان الذى ينزله الحاج بمكة ، والغزاة بالثغر ، لا بد فيها من التسليم إلى المتولي ؛ لا ن نزولهم يكون في السنة مرة فيحتاج الى من يقوم بمصالحه ، والى من يصب الماء فيها · حاشيـــــة ابن عابدين ٢٨٥/٤ · فتح القدير السابق ·

واذا جعلها سقاية في حياته كان له أن يرجع فيها ، وكذلك الحوض والبئر · قاضيخان ٢٩٠/٢·

(١) انظر فتح القدير السابق ، الفتاوى البزازية ٢٤٦/٣-٢٤٧·

(٢) ولو سلم في ذلك كله (أى في السقاية ، والخان ، والرباط ···الخ) الى المتولي صح التسليـــم ؛ لأ ن المتولي نائب عن الموقوف عليهم فتسليمه كتسليمهم · بخلاف المسجد كما مرّ الخـــلاف السابق فيه ص ٦٨،٧٢ والتسليم الى المتولي هي الطريقة الثانية للتسليم عند من يشترطـــه وقد بيّنا الأولى منـــه بهامش (٦) في الصفحة السابقة · المبسوط ٣٣/١٢ · الاختيار ٤٥/٣· وقد اختلفوا في المقبرة هل يكفي فيها التسليم كما في السقاية ، وغيرها ، أم هي كالمسجد فـــلا يكفي فيها التسليم الى المتولي لازالة الملك ؛ لأنه لا متولي له ، فلا يزول الملك فيهـــــا الاّ بالدفن ؟؟ رجح الشيخ برهان الدين في المتن كما نرى هنا جواز التسليم لذا لم يذكـــر الرواية الثانية · فتح القدير · السابق ·

(٣) ويستوى فيها الغني والفقير ، بخلاف وقف الغلة ، فانها للفقراء دون الأغنياء ، والفارق الـعـرف فانهم يريدون بالغلة الفقراء ، وفي غيرها التسوية بين الفقراء والأغنياء ؛ لأ ن الحاجة تشمـــل الجهتين ؛ لأ ن الغني لا يستطيع اصطحاب ما يشرب في كل مكان · بخلاف الرباط ينبغـــي أن يخص بالفقراء ؛ لأ ن العرف على ذلك · المراجع السابقة ·

(٤) المراجع السابقة ، وانظر مختصر الطحاوى ص١٣٦ ·

(٥) الكلام بين الأقواس ساقط من الأصل ، موجود في باقي النسخ ·

(٦) (اثنان) : في أ ، جـ ، د وساقطة من ب والأصح اثباتها ·

(٧) الخصاف ص٣٢١ ، سيأتي ذكر رأى أبي حنيفة وأبي يوسف في الصفحات اللاحقة ، قاضيخان ٢٩٠/٣·

(٨) (عنه) : ساقطة من ب فقط·

(٩) المارستان : هو المستشفى ، ومما يدل على ذلك قوله لتعالج فيه المرضى · وفي الخصــــاف ص١٣٢ البيمارستان · وكلها بنفس المعنى ·

(١٠) (لتعالج) : في أ ، جـ ، د : وفي ب ليعالج والأول أصح وأكثر اشتهارا عند أهل اللغة ·

(١١) (لتنفق) : في أ،جـ،د،وفي ب لينفق والأول أصح لماقلنا سابقا في (التعالج) والنسخة ب تميل دائما الى التذكير ·

(١٢) (جعل) : في أ،جـ،د،وفي ب يجعل والأول أصح لاكتمال الجملة وفائدتها منها دون الثانية (يجعل) ·

(١٣) وذلك لأ ن الوقف عند أبي حنيفة ، ومحمد - رحمهما الله تعالى - لا يتم حتى يجعل آخره ·····=

ولو كان طريق العامة واسعا ، فبنى فيه أهل (محلة) [1] مسجدا للعامة ، وهو لا يضر بالمارة : قالوا : لا بأس به ، وهو مروى عن أبي حنيفة ، ومحمد - رحمهما الله تعالى - لأن الطريق للمسلمين والمسجد لهم أيضا [2] .

ولو احتيج الى (توسعته) [3] من الطريق ، أو توسعة الطريق منه ، ولا ضرر فيها على الآخر [4] ، يجوز [5] ، لما قلنا [6] ، وليس لاهل المحلة ان يدخلوا شيئا من الطريق ، في دورهم

= لجهة لا تنقطع ابدا ، لاشتراط التأبيد في الوقف عندهما ، فاذا عيّن جهة تنقطع صار مؤقتا معنى فلا يجوز بخلاف أبي يوسف ، فعنده ان سمى جهة تنقطع يجوز ، ويصير وقفا مؤبدا ، وإن لم يذكر التأبيد لأن لفظ الوقف ، والصدقة منبيء عن التأبيد ، فيصرف الى الجهة المسماة مدة وجودها ، واذا انقطعت يصرف الى الفقراء وان لم يذكرهم مختصر الطحاوى ص ١٣١ .

(١) المحلة : نقول حلّ المكان وبه يُحلّ حلاّ ، وحلولا ، وحَلَلا محرّكة نزل به المحلة المنزل ، كمحلة منزل القوم ، ومنه قوله تعالى (حتّى يَبْلُغَ الْهَدْىُ مَحِلَّهُ) سورة البقرة آية ١٩٦ ، وهو الموضع الذى ينحر فيه . القاموس المحيط فصل الحاء باب اللام ٣٥٩/٣ ، مختار الصحاح ص٦٣ .

(٢) قاضيخان ٢٩٢/٣ - ٢٩٣ .

(٣) (توسعته) : في ب ، جـ ، د ، وفي أ (توسعة) ، والأول أصح .

(٤) وفي الاختيار عملا بالأصلح ، وهو مروى عن محمد : الاختيار ٤٥/٣ ، تبيين الحقائق ٣٣١/٣ .
وفي حاشية ابن عابدين قال : أطلق الطريق فتعم بذلك النافذ وغير النافذ . وقوله توسعته يدل على ضيقه ، وأيضا قوله لم يضر ، يفهم من ذلك أن هنالك شرطان لجواز هذه التوسعة : **الأول** : هو ضيق المسجد أو الطريق المراد منهما توسعته من الآخر . **والثاني** : هو عدم الضرر من أحدهما على الآخر . حاشية ابن عابدين ٣٧٧/٤ ، فتح القدير ٤٤٥/٥ ، رواه عن الفقيه أبي جعفر عن هشام عن محمد .

(٥) وقد علّق ابن عابدين على ذلك بأن ظاهره يفيد أنه يصير له حكم المسجد ، وعن جامع الفصولين المسجد الذى يتخذ من جانب الطريق لا يكون له حكم المسجد بل هو طريق بدليل أنه لو رفع حوائطه عاد طريقا كما كان قبله . وقد أجاب ابن عابدين على قول جامع الفصولين : بأن هذا في المسجد جعل كله من الطريق ، ومسألتنا هنا المسجد قائم ، ولكن أخذ من الطريق لتوسعته فجزء التوسعة منه فقط هو من الطريق .
وأيضا ما أدخل من الطريق في المسجد يكون له حكم المسجد كما نص عليه ابن عابدين في مسجد المدينة فما ألحق به ملحق به بالفضيلة . حاشية ٣٧٧/٤ ، جامع ١٣٥/١ - ١٣٦ .
وأيضا يجوز عكس ذلك أى عكس الصورة ، فكما جاز جعل جزء من الطريق مع المسجد يجوز أن يجعل في المسجد ممر ، لتعارف الناس في القديم على ذلك ، ولكن هذه الصورة ليست موجودة عندنا الآن ، وذلك لاحتمال أن صورة البناء اختلفت عما كانت عليه سابقا ، فكان المسجد عندهم له بابان مدخل ومخرج ، وأيضا ما يوضع في المسجد من رواقات مسقوفة يشمس فيها المصلون وقت المطر . مع كراهة اتخاذ المسجد طريقا والمرور بلا طهارة منه ، وقد أورد ابن عابدين خلاف . والراجح الجواز . حاشية ابن عابدين ٣٧٨/٤ .

(٦) وفي حاشية ابن عابدين قال : وقولهم لأنهما للمسلمين يخص النافذ ، فان المراد به العموم ...=

ولو لم يضر بالمارّة (١).

ولو ضاق المسجد على الناس ، وبجنبه أرض ملك (لرجل) (٢)، تؤخذ منه بالقيمة (٣) كرها (٤) دفعا للضرر العام (٥)، يجبر الخاص بأخذ القيمة (٦).

ولو كانت وقفا على المسجد ، وأرادوا الزيادة فيه ، منها يجوز باذن القاضي (٧).

= المسلمين وغير النافذ وليس كذلك بل هو لاناس مخصوصين ، فيكون حكمه حكم الأرض المملوكة بجوار مسجد ضيق (مسألة المتن) . ولا يجوز أن يتخذ المسجد كله طريقا ويجوز عكسه ، اى أن تتخذ الطريق مسجدا ، وذلك لجواز الصلاة في الطريق لا المرور في المسجد ، ولكن بشرط عدم الضرر باغلاق الطريق على الناس . حاشية ابن عابدين السابق ٣٧٦/٤ .

(١) وذلك لأن الجواز في الصورة السابقة كان في المسجد ، والطريق ، وكلاهما مصلحة للعامة بخلاف الدور هنا فهي للمصلحة الخاصة ، قاضيخان ٢٩٣/٣ ، الفتاوى البزازية ٢٦٨/٣ ، الفتاوى الهندية ٤٥٦/٢ ، أحكام الخصاف ص ٣٢١ .

(٢) (الرجل) : في أ ، ب ، د ،وفي جـ (رجل) بدون (أل التعريف) والأول هو الصحيح .

(٣) وفي الفتح : لوضاق المسجد وبجنبه أرض وقف عليه أو حانوت جاز أن تؤخذ ، وتدخل فيه . فهنا الأرض ليست ملك ، وانما هي وقف : وقد نبه ابن عابدين الى ذلك ، فقال : قوله وقف عليه يدل على جوازها في أرض وقف عليه ، وعدم جوازها في الوقف على غيره بمفهوم المخالفة ، ثم قال : ولكن قوله أي قول (صاحب الفتح) بأخذ الأرض الملك كرها . يدل على أخذ أرض الوقف ، وان كانت على غيره من باب أولى وذلك لأن المسجد لله تعالى وكذلك الوقف . فقد ألغى ما استنبط بمفهوم المخالفة بالقياس على أرض الملك . حاشية ابن عابدين ٣٧٩/٤ .

(٤) (كرها) : من الاكراه ، وهو الارغام والقهر . وهو حمل الانسان على فعل ، أو على امتناع عن فعل بغير رضاه . معجم لغة الفقهاء ص٨٥ . القاموس الفقهي ص٣١٧ .
وكذلك لو كانت بجانبه دار وحانوت ، شرح الدر المختار ١٥٧/٢ ، حاشية ابن عابدين ٣٧٩/٤، فتح ٤٤٥/٥ .

(٥) وذلك عملا بالمبدأ الأصولي الذي ينص على (أن الضرر الخاص يُحتمل لدفع الضرر العام) . انظر أصول الفقه الاسلامي - بدران أبو العنين بدران ص٣٤٥ .

(٦) وذلك لما روى أن الصحابة - رضي الله عنهم - عندما ضاق المسجد الحرام أخذوا أرضين بكره من أصحابها بالقيمة ، وزادوا في المسجد الحرام .
وقال ابن عابدين ولعل الأخذ كرها ليس في كل مسجد ضاق بل الظاهر أنه يختص بما لم يكن في البلد مسجد آخر اذ لو كان فيه مسجد آخر يمكن دفع الضرورة بالذهاب اليه ، وفيه حرج ، ولكن هو من باب اختيار أهون الشرين ، أو الحرجين فهو أخف من الحرج بأخذ ملك الغير كرها ، ويؤيد ذلك أن الصحابة أخذوا ذلك لأن مكة لا مسجد فيها غير المسجد الحرام . حاشية ابن عابدين ٣٧٩/٤ ، جامع ص١٣٥، الفتاوى الهندية ٤٥٦/٢ ، تبيين الحقائق ٣٣١/٣-٣٣٢ .

(٧) وابن عابدين لم يجزم بوجوب اذن القاضي فقال : وقيل يجب اذن القاضي ، فقوله قبل أن يشعر القاضي بأن هناك رأى آخر والله أعلم . وصاحب جامع الفصولين لم يجز حتى لو كان الجامع واسعا ، وحتى لو كانت الحوانيت للمسجد نفسه . جامع الفصولين ١٣٦/١، ....=

ولو أراد قيم المسجد أن يبني حوانيت في حرم المسجد، وفنائه [١]:

قال الفقيه أبو الليث [٢] : لا يجوز له [٣] أن يجعل شيئا من المسجد سكنا، ومستغلا [٤].

ولو أذن السلطان لقوم أن يجعلوا أرضا من أراضي البلدة حوانيت [٥] وقفا على المسجد،

أو أن يزيدوا في مسجدهم :

قالوا : ان فتحت عنوة [٦] (وهو) [٧] لا يضر بالناس، ينفذ أمره فيها [٨].

= حاشية ابن عابدين السابق، الفتاوى الهندية السابق .

(١) الفناء : بكسر ففتح وتجمع على أفنية وفنيّ، وهو ما امتد من جوانب الدار وفناء المسجد الساحة أمامه . معجم لغة الفقهاء، ص ٣٥٠.

(٢) ترجم له سابقا ...

(٣) وذلك لأنه اذا جعل المسجد سكنا تسقط حرمة المسجد، أما الفناء فلانه تبع للمسجد، وفي الفتاوى الهندية ما يدل على تصحيحه لذلك، ففيها : اذا بنى خانا واحتاج الى المرمة روى عن محمد - رحمه الله تعالى - : أنه يعزل ناحية بيتا أو بيتين فتؤاجر، وينفق من غلتهما عليها، وروى عن محمد رواية أخرى أنه يؤذن للناس بالنزول سنة، ويؤاجره سنة أخرى، ويرم من أجرته، وهكذا اذا جعل فرسا حبيسا، فان كان يركب عليه مجاهد يركبه وينفق عليه، وإن لم يركبه أحد يؤاجره، وينفق عليه من أجرته، وكذلك لو جعل داره سكنى للغزاة، فسكن بعض الغزاة بعض الدور، وبعضها فارغ فللقيم أن يؤاجر غير المسكون، ويرم الباقي باجرته، والفاضل يصرفه الى الفقراء .

ولكن اذا اراد انسان ان يتخذ تحت المسجد حوانيت غلة لمرمة المسجد اوفوقه ليس له ذلك . الفتاوى الهندية ٢/٤٥٥، ٤٦٦، فتح القدير ٥/٤٤٦.

(٤) ولا أن يبني في فنائه حوانيت، والبناء في فنائه جعلا له مستغلا . والمراد بالمستغل أن يؤجر منه شيئا لأجل عمارته وبالسكنى محلها .

وأما ما قيل من أنه لو احتاج المسجد الى نفقة تؤجر قطعة منه بقدر ما ينفق عليه، ولم يصححه ابن همام . فتح ٥/٤٤٦، الفتاوى البزازية ٣/٢٦٩، ٢٨٥، الفتاوى الانقروية ١/٢٢٤، شرح الدر المختار ٢/١٥٣، حاشية ابن عابدين ٤/٣٥٨ .

(٥) الحوانيت : جمع حانوت : وهي الدكان وهي من الحانيّ، وحانوتيّ . القاموس المحيط فصل الحاء باب التاء ١/١٤٦ .

(٦) فتحت عنوة : بفتح فسكون من الأضداد، أي بالقهر والغلبة . معجم لغة الفقهاء ص ٣٢٣ .

(٧) (وهو) : في أ، ج، د، وهي ساقطة من ب . والصحيح اثباتها ليعطي الكلام جملة مفيدة .

(٨) وبه أخذ ابن بزاز، وعلل ذلك في فتاواه، فقال : لا يجوز للقيم أن يضيق فناء المسجد للمارة . وفي الفتاوى الهندية علل ذلك بقوله : لأن المسجد اذا جعل حانوتا، ومسكنا فقد حرمته، وهذا لا يجوز والفناء تبع المسجد فيكون حكمه حكم المسجد . الفتاوى البزازية ٣/٢٧٢، الفتاوى الهندية ٢/٢٦٢ .

وكذلك لو وقف السلطان من بيت المال لمصلحة عمت يجوز، ويؤجر . شرح الدر المختار ٢/١٥٩، حاشية ابن عابدين ٤/٣٧٩.

وان فتحت صلحا [١]، لم ينفذ ، لانها إذا فتحت عنوة تصير ملكا للغانمين [٢] فينفذ أمره فيها ، وإذا فتحت صلحا تبقى على ملك ملاكها ، فلا ينفذ أمره [٣] فيها [٤].

ولو حول أهل المحلة باب المسجد من موضع الى موضع آخر جاز [٥].

ولو اشترى رجل موضعا ، وجعله طريقا للمسلمين ، وأشهد على ذلك صح ، ويشترط مرور واحد من الناس فيه باذنه على قول من يشترط القبض في الوقف [٦].

---

(١) فُتحت صُلحا : بضم فسكون ، وتسمى أرض الصلح ، وهي الأرض التي صالح اهلها عليها فتبقى في أيديهم ، ويؤدون خراجا معلوما • القاموس الفقهي ص٢١٥•

(٢) الغانمين : اسم فاعل : وهو من حضر القتال عند بعضهم يشترط أن يقاتل وبعضهم حتى لو لم يقاتل حتى لو حضر لافية القتال • القاموس الفقهي ص ٢٧٨•

(٣) أى أمر السلطان •

(٤) الفتاوى الهندية ٤٥٧/٢ ، شرح الدر المختار ١٥٩/٢ ، قاضيخان ٢٩٣/٣ ، وقال فيها : وبلدة بخارا فتحت عنوة بدليل وضع الخراج عليها ، وان كان بعض أراضيها عشرية كأراضي خرسان وانظر الاشباه ، ابن نجيم ص١٢٤ •

(٥) صحح ذلك ابن بزاز ، ولكن ليس باطلاق هكذا ، وانما شرط أن يكون بتركه على حاله الأول أن يتركه الناس بحيث لا يصلون فيه ، فان كان كذلك جاز لهم تحويله ، والاّ فلا • الفتاوى البزازية ٢٨٤/٣•
ولو أبى بعضهم ، وكان الموافقون أكثر ليس للأقلية المعارضة •
وكذلك لو أرادوا أن يحدثوا له بابا آخر • حاشية ابن عابدين ٣٧٨/٤ ، فتح القدير ٤٤٥/٥ ،قاضيخان ٢٩٣/٣ •
ولو أرادوا نقض المسجد وبناءه أحكم من الأول فهل لهم الحق في مثل هذا التصرف ؟؟
أجاب عن هذا التساؤل صاحب الدر المختار ؟ فأجازه بشرط أن يكون الباني • أى مريد البناء وليس المقصود به الباني الأول للمسجد - أن يكون من أهل المحلة ، والاّ لم تجز لهم ذلك •
وفي الهندية : مسجد بنى أراد رجل أن ينقضه ويبنيه أحكم ، ليس له ذلك • وهذا يؤكد ما قلنا من أن الباني يقصد به مريد البناء لا الباني الأول • وليس للباني الأول ذلك لأنه لا ولاية له، الاّ أن يخاف أن ينهدم ، ان لم يهدمه •
وأدله ابن عابدين بأن الباني ان لم يكن من اهل تلك الملحة ، وأما اهلها فلهم ان يهدموه ، ويجددوا بناءه ويفرشوا الحصير ، ويعلقوا القناديل ،لكن من مالهم لا من مال المسجد ، الاّ بأمر القاضي ، ان لم يعرف للمسجد بان ،فان عرف فالباني اولى -كما سيأتي - وليس لورثته الحق في منعهم من هدمه والزيادة فيه • •وأيضايحق لأهل المحلة ان يحولوا المسجد الى مكان اخر ان تركوه بحيث لا يصلي فيه ، ولهم بيع المسجد العتيق ان لم يعرف بانيه ابضا ، ويصرف ثمنه في مسجد آخر • انظر في هذا كله شرح الدر المختار ١٥٢/٢ ، حاشية ابن عابدين ٣٥٧/٤ ، الفتاوى الهندية ٤٥٦/٢-٤٥٧، الفتاوى البزازية ٢٦٨/٣؛٢٨٩،جامع الفصولين ١٣٦/١ •

(٦) وبه أخذ هلال ، ولكنه لا يشترط مرور احد فيها ، لانه -وكما علمنا لا يشترط التسليم في الوقف ، وبه أخذ الخصاف وقال عندما سئل هل هذا جائز وكل ما كان من هذا لا ينقطع ، • • • • • • • • • • • • •

قال في (قاضيخان)[١] : وسوى في الكتاب بين الطريق ، والمقبرة ، وسائر الأوقاف [٢] .

وقال على قول أبي حنيفة ـ رحمه الله ـ يكون له الرجوع فيها الآ في المسجد خاصة [٣] .

وروى الحسن عن أبي حنيفة ـ رحمه الله ـ أنه لا يرجع في المقبرة في الموضع الذى دفن (فيه) [٤] ، ويرجع فيما سواه ، لان النبش [٥] قبيح .

وحكى عن الحاكم المعروف بمهروية [٧] أنه قال : وجدت في النوادر [٨] عن أبي حنيفة

= ولا يرجع ذلك الى ان يكون ميراث ، ولا الى ملك احد ، وهي قياس على المساجد المجتمع عليها الخصاف ٣٢١ ـ ٣٢٢ . احكام الوقف هلال ، ص ١٨ . انظر نص مسألة المتن في الفتاوى الهندية

(١) ٤٦٨/٢ ، قاضيخان ٢٩٤/٣ ، فتح القدير ٤٤٨/٥ .

(١) (قاضيخان) : في د ، وفي باقي النسخ (قاضي خان) اختلاف الرسم والأول أكثر شيوعا ، وهي مكتوبة بهذه الصورة على كتابه الفتاوى . وقد سبق التعريف بهذا الكتاب انظر ص ١٤٥.

(٢) قاضيخان ٢٩٤/٣ . انظر متن القدوري ص ٧٧.

(٣) وفي مبسوط السرخسي : اذا جعل أرضا له مقبرة للمسلمين ، ويأذن لهم أن يقبروا فيها فيفعلون فليس له بعدما يخلي بين المسلمين وبينها ، ويقبروا فيها انسانا واحدا أو أكثر أن يرجع فيها لأن التسليم على قول من يشترط التسليم ـ كما سبق بيانه ص ٦٨، ٧٢ ـ ويتم بهذا فان ما هو المقصود قد حصل اذا قبروا انسانا واحدا . المبسوط ٣٣/١٢.

(٤) (فيه) : في أ ، ج ، د ، وساقطة من ب . والصحيح اثباتها ليكتمل معنى الجملة بها .

(٥) النبش : مصدر ينبش الشيء المستور ، أو عنه أبرزه . أو استخرج الشيء المدفون . والنباش الذى يتعاطى نبش القبور ، وسرقة الأكفان منها . القاموس المحيط فصل النون ، باب الشين ٢٨٩/٢ ، معجم لغة الفقهاء ٤٧٣ .

(٦) وفي فتح القدير النبش حرام . ولكن يسوى الأرض ويزرع ، وقال : وهذا على غير رواية الحسن ثم قال : والفتوى في ذلك كله على خلاف قول أبي حنيفة ـ رضي الله عنه ـ للتعامل المتوارث . وتختلف المقبرة عن غيرها بأنه لو كان فيها أشجار وقت الوقف كان للورثة آن يقطعوها ، لأن موضعها لم يدخل في الوقف ، لأنه مشغول بها ، كما لو جعل داره مقبرة لا يدخل موضع البناء في الوقف ، بخلاف غير المقبرة ، فان الأشجار ، والبناء إذا كانا في عقار وقفه دخلت في الوقف تبعا .
وان لم يدفن في المقبرة له الرجوع كما قال أبو حنيفة ، وأما محمد فان دفن فيها اثنان فلا رجوع ـ كما في ص٢٨٥ ـ وبرأى أبي يوسف أخذ قاضي خان . انظر قاضيخان ٢٩٠/٣، فتح القدير ٤٤٩/٥ ، المبسوط ٢٩/١٢.
وفي أوقاف هلال : قلت : أرأيت الرجل يهدم داره ويجعلها صحراء مقبرة للمسلمين ؟ ؟ قال : هذا عندنا جائز ، وقد خرجت عن ملكه ، وصارت مقبرة ، وسواء عندنا :إذا اشهد على ذلك (أملا) ، دفن فيها أو لم يدفن ، وأما في قول من لا يجيز الوقف الآ مقبوضة ، فلا يجوز ذلك حتى يدفن فيها واحد فصاعدا . أحكام الوقف ـ هلال الرأى ص١٨ .

(٧) مهروية . لم أقف على ترجمة لحياته .

(٨) النوادر الفتاوى لابي سليمان الجوزجاني ثم البغدادى الحنفي المتوفي سنة مائتين (٢٠٠) . انظر ذيل كشف الظنون ص ٦٨١ .

ـ رحمه الله تعالى ـ أنه أجاز وقف المقبرة ، والطريق ، كما أجاز المسجد ، وكذا القنطرة [١] يتخذهـا الرجل للمسلمين يتطرفون فيها ، ولايكون بناؤها ميراثا لورثته [٢] .

وقال الخصاف بعد ذكره أوقاف الصحابة ـ رضي الله عنهم ـ : ومما يؤيد ذلك (ويصححـه) [٣] بناء (المساجد) [٤] ، فان الناس جميعا أجمعوا عليها ، ثم قال : وكذلك بناء الخانات للسبيل [٥] ، وكذلك عمارة السقايات للمسلمين ، وكذلك بناء الدور في الثغور [٦] للسبيل ، وكذلك بناء الدور بمكـة ينزلها الحاج [٧] .

---

(١) القنطرة : بالتحريك وسكون النون ، وهي مصدر ، ويجمع على قناطر : وهي ما يُبْنى على المـاء للعبور ، أو ما يبنى فوق النهر ٠ وما ارتفع من البنيان ، أو هي جسر مقوس ٠ المنجد ص٦٥٧ ٠ معجم لغة الفقهاء ، ص ٣٧١ ٠

(٢) نص المسألة من قاضيخان ٣/٢٩٤ ، وقال وخص بناء القنطرة في بطلان الميراث قالوا : تأويـل ذلك اذا لم يكن موضع القنطرة ملك الباني ، وهو المعتاد ، ثم قال : والظاهر أن الانسان يتخـذ القنطرة على النهر العام ، وهذه المسألة دليل على جواز وقف البناء بدون الأصل ، مع أن وقـف البناء بدون أصل الدار لا يجوز ٠ قاضيخان السابق ، انظر الفتاوى الهندية ٢/٤٦٨-٤٦٩ ، الفتـاوى الأنقروية ١/٢٠٤-٢٠٥ ٠

(٣) (ويصححه) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ وتصحيحه والأول هو الصحيح ٠

(٤) (المساجد) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ المسجد والأول هو الصحيح ٠

(٥) وفي المبسوط ما يؤيد جواز وقف الخانات أيضا ، ففيه : بعد ما ذكر حكم المقبرة ، وما يتم بـه التسليم فيها قال : وكذلك إذا جعلها (أي أرضه) خانا للمسلمين، وخلى بينهم ، وبينهـا فدخلها باذنه رجل واحد ، أو أكثر فلا سبيل له بعد ذلك عليها ، لأن التسليم يتم بهـذا) أ٠هـ ، المبسوط ١٢/٣٣ ٠
وفي موضع آخر في معرض حديثه عن البدء بالعمارة ليدوم الانتفاع بها استدل بقوله صلى الله عليه وسلم : (كل عمل ابن آدم ينقطع الآ من ثلاث الحديث) وفي بعض روايات للحديث : الآ سبعـا وذكر منها نهرا أكراه ، وخانا بناه ومصحفا سبلـه) ٠ فنص هنا على الخان ، ففيه دليل نصي علـى جوازه في الخانات ٠ المبسوط ١٢/٣٢ ٠
وفي موضع آخر أيضا : (٠٠٠ثم النزول في الخان ، والدفن في المقبرة من مصالح الناس ، قـال الله تعالى : (الَمْ نَجْعَلِ الأَرْضَ كِفَاتَا، أَحْيَاء وأَمْوَاتَا) المرسـلات اية (٢٥-٢٦) ٠ وجواز الوقف لمعنى المصلحة فيه للناس من حيث المعاش والمعاد ٠ وأيضا تعامل به الناس من لدن رسول الله صلـى الله عليه وسلم الى يومنا هذا من غير نكير وتعاملهم من غير نكير حجة ٠ المبسوط١٢/٢٨-٣٣ ٠
وأيضا خص قاضي خان بابا كاملا بعنوان (باب الرجل يجعل داره مسجدا ، أو خانا ، أو سقايـة أو مقبرة) فلولا جواز وقفها لما جعل لها أحكام وخصها بباب بمفردها ٠ فتاوى قاضيخان ٣/٢٨٩ وما بعدها ٠

(٦) الثَّغْر : هو ما يلي دار الحرب ، وموضع المخافة من خروج البلدان ٠ القاموس المحيط فصل الثـاء باب الراء ١/٣٨٢ ٠

(٧) والمعتمرين كذلك ، وكذلك ان جعل دارا له في غير مكة سكنى للمساكين ٠ المبسوط ١٢/٣٣ ٠ ٠٠٠٠٠٠

(وكذلك)[١] رجل جعل داره ، أو (بعضها)[٢] طريقا للمسلمين ، واخرجه عن ملكه[٣] ، وأبانه ، فليس له الرجوع في ذلك ، ولا رده الى ملكه[٤] ، فهذه الأشياء كلها خارجة عن (أملاك)[٥] مالكيها الى (السبل)[٦] التي جعلوها فيها ، فالوقوف مثلها[٧] .

(وظاهران)[٨] ما ذكره الخصاف من حبس ما حُكي عن الحاكم من وجدانه الرواية عن أبي حنيفة - رحمه الله تعالى - فكان عنه (ثلاث)[٩] روايات .

الرجوع الا في المسجد (خاصة على ما قاله قاضيخان : من تسوية الكتاب[١٠] .. (الخ)[١١] .

= انظر نص مسألة المتن في احكام الأوقاف ، الخصاف ص ١٨ .

(١) (وكذلك) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ كذلك بدون حرف العطف الواو . والأول أصح لأنها مسائل معطوفة على بعضها لأن لها حكم واحد فيستلزم ذلك إثبات حرف العطف .

(٢) (بعضها) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب بعضا والأول هو الصحيح لاكتمال معنى الجملة به دون الثاني .

(٣) بأن سلمه الى المتولي مثلا . المبسوط ١٢/٣٣ .

(٤) وان لم يسكنها أحد ، لأنه حين سلمها الى وليّ يقوم عليها ، فقد أخرجها من ملكه ، ويده ، وذلك لأن مقصده التقرب الى الله تعالى بما صنع ، وجعلها خالصة للّه تعالى ، ولا رجوع له فيما جعله خالصا لله تعالى كالصدقة التي أنفذها . المبسوط ١٢/٣٤ .

(٥) (أملاك) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب ملك والأول هو أصح لقوته في التعبير ، بخلاف الثاني (ملك) ، وهي تخرج بلا شرط الدفع الى المتولي كقول أبي يوسف ، وعند أبي حنيفة له أن يرجع ما لم يحكم به حاكم ، وذلك لما تقدم من أصله .

(٦) (السُبُل) : في د ، وفي أ ، ب ، جـ ، السبيل والأول هو الصحيح والسبل بالضم بمعنى الطرق أو الوجوه .

(٧) ويستوي في سكناها الغني والفقير من الغزاة ، والمرابطين ، والحاج كما في نزول الخان والدفن في المقبرة وغيرها مما ذكرناه سابقا ، ولنفس السبب المذكور في ص ٢٦٥ ، ٢٦٦ .
وقد أجاز هلال مثل هذه الأوقاف وقال : هي وقف على ما وقفها عليه . وأما في قول أبي حنيفة - رحمه الله تعالى - فلا يجوز شيء من ذلك أحكام الوقف - هلال ص ٢٩ .
وقد افترض الخصاف اعتراضا على قوله هذا ، وأجاب عنه ، فقال في الافتراض : فان قال قائل لا تشبه هذه التي ذكرتها من قبل ان الموقوف انما يتصدق الواقف بثمرتها ، وما يخرج من غلتها . وهذه الأشياء قد صارت أصولها فيما جعلت له . وأجاب قلنا له : وكذلك بناء المساجد والسقايات والطرق والمقبرة ، انما تحبس أصولها من جعلها فيه وجعل منافعها للمسلمين والأمر فيها وفي الموقوف واحد ، والاحتجاج في هذا أكبر . الخصاف ص ١٨ .

(٨) (وظاهرأن) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب ولا شك أن ظاهر . والصحيح ما في النسخ الثلاثة أ ، جـ ، د .

(٩) (ثلاث) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب ثلث والأول هو الصحيح .

(١٠) فتاوى قاضيخان ٣/٢٩٤ . الوارد في ص ٢٧٢ . من نفس الكتاب (الاسعاف) في المتن .

(١١) (الخ) : في د ، وفي باقي النسخ (أ هـ) أي انتهى وكلها عبارات تستعمل للدلالة على انتهاء النقل .

(والرجوع الآ في المسجد[١]) [٢]، وموضع الدفن على رواية الحسن) [٣].

والرجوع الآ فيهما ، وفيما ذكره الحاكم ، والخصاف ، والله تعالى أعلم.

رجل قال : جعلت حجرتي [٤] هذه لدهن سراج [٥] المسجد [٦]، ولم يزد عليه .

قال الفقيه أبو جعفر - رحمه الله تعالى - تصير الحجرة وقفا عليه اذا سلمها الى المتول ، وعليه الفتوى ، وليس له أن يصرفها في غير الدهن [٧].

وعن أبي حنيفة - رحمه الله تعالى - اذا جعل أرضه وقفا على المسجد ، وسلم جاز ، ولا يكون له الرجوع، لان الوقف عليه بمنزلة جعل الأرض مسجدا ، أو بمنزلة زيادة في

---

(١) وفي فتح القدير ، ومن اتخذ أرضه مسجدا ، ولم يكن له أن يرجع ، ولا يورث ، ولا يبيعه ، لأنه تجرد عن حق العباد ، وصار خالصا لله تعالى ، وهذا لأن الأشياء كلها لله تعالى . واذا أسقط العبد ما ثبت له من الحق رجع الى أصله فانقطع تصرفه عنه . فتح القدير +الهداية ٥/٤٤٥-٤٤٦ المبسوط ١٢/٣٤ .

(٢) الكلام بين الأقواس ( ) ساقط من النسخة ب ، موجود في النسخ الثلاثة .

(٣) الكلام بين الأقواس ( ) ساقط من النسخة جـ .

(٤) الحُجْرة : أصل الحجر من المنع نقول فلان محجور عليه من التصرف بشيء ما والحجرة هي ما حوط عليه الناس ونزلوا به وهي كالغرفة اليوم ، لسان العرب ٥/٢٣٩.

(٥) السراج : السِراج بكسر السين أي القناديل . البحر ٥/٢١٥.
وقد نص في الفتاوى البزازية عن الفتاوى الصغرى على ما يدل على ذلك ، فقال بعد ذكر هذه المسألة : ففي الفتاوى الصغرى : انفق المتولي على قناديل المسجد جاز . الفتاوى البزازية ٣/٢٦٩.

(٦) أو أوصى بداره في حصير المسجد ، وعبارته تكون وصية برقبته لا بغلته حتى لو باعه المتولي بأمر القاضي جاز نقله . جامع الفصولين عن بعض المتأخرين ، وخالف هو في ذلك فقال : ينبغي أن تكون وصية والوصية كناية عن الوقف - بغلته ، فلا يكون للقاضي ولاية بيع الدار . جامع الفصولين ١/١٣٦.

(٧) وقد ذكر في جامع الفصولين هذه المسألة وفرع عليها . ففيه (قال : وقفت داري على مسجد كذا ، ولم يزد عليه ، وسلم صك الشراء الى المتولي ثم استأجر الدار من المتولي ، فلو سلم الصك بدون الدار لبطل الوقف لعدم شرطه ، وهو التسليم الى المتولي عند محمد - رحمه الله تعالى - ولو سلّم الدار اليه صح . وبعضهم أفتى بالصحة على قول أبي يوسف . وأخذ هو بهذا الرأي أي بالصحة . وقال : تكون وصية ، فتصح بلا تسليم ، وقال : وهذا استحسان جامع الفصولين ١/١٣٦، ٢/١٧٨، البحر ٥/٢١٥، الفتاوى الهندية ٢/٤٦٠، وفيها لو أراد أن يقف أرضه على المسجد، وعمارة المسجد ، وما يحتاج اليه من الدهن ، والحصير ، وغير ذلك على وجه لا يرد عليه الابطال، يقول : وقفت أرضي هذه وبيّن حدودها بحقوقها ، ومرافقها وقفا مؤبدا في حياتي ، وبعد مماتي على أن تستغل ، ويبدأ من غلاته بما فيه من عمارته ، وأجور القوّام عليها وأداء مؤنها ، ......

المسجد[١].

رجل تصدق بداره على المسجد ، أو على طريق المسلمين ·

تكلموا فيه ، والفتوى على انه يجوز[٢].

(وذكر الناطفي[٣] على أنه لا يجوز)[٤]، ويكون ميراثا عنه ، وقد تقدم ذكر الخلاف في هذه المسألة في فصل ما: يتوقف (جواز)[٥] الوقف عليه[٦].

وفي قاضيخان : لو وقف أرضه على كل مؤذن يؤذن ، أو يؤم في مسجد (بعينه)[٧] قال الشيخ اسماعيل الزاهد[٨]: لا يجوز هذا الوقف (لأنه)[٩] قربة وقفت (لغير)[١٠] معين[١١]، (وقد يكون ذلك المؤذن ، أو الامام غنيا)[١٢]، وقد يكون فقيرا ، (فلا)[١٣] يجوز ، وان كان المؤذن فقيرا ، ويجوز الصدقة على الفقير ، لكن الوقف على هذا الوجه لا يجوز ايضا[١٤].

= فما فضل من ذلك يصرف الى عمارة المسجد ، ودهنه وحصيره ، وما فيه مصلحة المسجد على ان للقيم أن يصرف في ذلك على ما يرى ، وإذا استغنى هذا المسجد يصرف الى فقراء المسلمين · الفتاوى الهندية ٢/٤٥٩-٤٦٠·

(١) ذكره قاضيخان عن محمد عن أبي حنيفة وذكر مسألـه ربما لها علاقة في ذلك ، فقال : لو قال : هذه الشجرة للمسجد قال الفقيه أبو القاسم لا تصير مسجدا · انظر فتاوى قاضيخان ٣/٢٩١·

(٢) المرجع السابق ·

(٣) ترجم له سابقا انظر ص ٨٢·

(٤) الكلام بين الأقواس ساقط من النسخة ب وموجود في باقي النسخ ·

(٥) (جواز) : في أ ، ب ، د ، وفي ج جاز والأول هو الصحيح ·

(٦) انظر نص المسألة ، قاضيخان ٣/٣٣٥·

(٧) (بعينه) : في ، ب ، ج ، د ، وفي أ (كذا بعينه) والأول أصح في التعبير ·

(٨) سبق وان ترجم له انظر ص ١٧٤·

(٩) لأنه) : في ب ، ج ، د ، وفي أ لأنها والأول هو الصحيح لأن الكلام والضمير عائدان على الوقف وليس للقربة فاقتضى التذكير ·

(١٠) (لغير) : في أ ، ب ، د ، وفي ج عـر والأول هو الصحيح ·

(١١) وعلله في البزازية بأنها قربة وقعت لغير المحل · الفتاوى البزازية ٣/٢٦٤·

(١٢) الكلام بين الأقواس ساقط من أ ، وموجود في باقي النسخ · والصحيح أن يثبت لعدم اكتمال الكلام بدونه ·

(١٣) (فلا) : في أ ، ب ، د ، وفي ج (لا) والأول هو الصحيح · لعدم استقامة الجملة مع (لا)·

(١٤) لا يجوز وان كان فقيرا · وفي البزازية لو شرط الواقف في الوقف أن يُصرف الى امام مسجد كذا صُرف اليه ان كان فقيرا أو غنيا ، وكذا الوقف على المؤذنين والفقهاء · وهذا يخالف ما في قاضيخان مخالفة صريحة ، فقاضي خان بروايته عن الشيخ اسماعيل الزاهد لم تجيز مثل هذا الوقف لاحتمال أن يكون المؤذن أو الامام غنيا ، وأبطله على الفقراء أيضا ، وفي حبين نص ·········=

والحيلة في ذلك : أن يكتب في صك الوقف :

وقفت هذا المكان على كل مؤذن فقير يكون في هذا المسجد ، أو المحلة ، (فاذا خرب المسجد ، أو المحلة)[١]، تصرف الغلة الى الفقراء[٢].

أما اذا قال : وقفت على كل مؤذن فقير فهو مجهول ، فلا يصح ، كما لو قال : أوصيت بثلث مالي لواحد من عرض[٣] الناس ، فانه لا يصح[٤].

رجل أعطى دراهم[٥] في عمارة المسجد ، أو مصابحه[٦]، أو نفقته :

قيل : (بأنه)[٧] يصح[٨]، ويتم بالقبض .

ولو أوصى بثلث ماله لاعمال (البر)[٩]، يجوز اسراج المسجد[١٠] منه، ولا يزاد على سراج واحد ولو في رمضان[١١]

= في البزازية - كما رأينا - على جواز ذلك على الأغنياء من الأئمة والمؤذنين . انظر الفتاوى البزازية ٢٧١/٣ . وانظر البحر عن الظهيرية ٢٠٠/٥ ، فتاوى قاضيخان ٣٣٥/٣.

(١) ما بين الأقواس ساقط من جـ وموجود في باقي النسخ .

(٢) وقد خص ذلك في قاضيخان بفقراء المسلمين ولم يطلقها كما فعل الشيخ برهان الدين . قاضيخان السابق .

(٣) عرض الناس : عرض الناس كناية عن عدم تحديد شخص أي من اى واحد . قاضيخان السابق .

(٤) البحر ، السابق والفتاوى البزازية السابق ص ٢٦٤ .

(٥) ولو قال وقف عشرين دينارا على مسجد كذا لم يجز لأنه منقول ووقفه لم يجز الآ في المتعارف استحسانا ، كسلاح وقدوم وفأس ونحوه . جامع الفصولين ١٣٦/١، ١٧٨/٢.
وفي حاشية الرملي على جامع الفصولين قال : اذا وقف الدراهم أو الدنانير ، أو الطعام ، أو ما يكال ، أو ما يوزن يجوز ويدفع النقد ، وثمن غير النقد كالمكيل ، والموزون بعد البيع مضاربة ، أو بضاعة ويصرف الربح الحاصل الى ما وقف عليه . جامع الفصولين مع حاشية الرملي ١٣٦/١ .
وانظر في مسألة وقف الدراهم في فصل وقف المنقول ص ٩٨ من هذا الكتاب .

(٦) المصابح : جمع مصباح ، والمصباح هو السراج ، فالسراج والمصباح والقنديل كلها مفردات لنفس المعنى . القاموس المحيط ، فصل الصاد باب الحاء ٢٣٢/١.

(٧) (بأنه) : في ب ، د ، وفي أ ، جـ أنه والأول أصح وذلك لركاكة اللغة مع الثاني فالأول أقوى .

(٨) لجريان العادة والعرف به ، وكما نعلم في القاعدة الأصولية بأن المعروف عرفا كالمشروط شرطا والعادة محكمة . أصول الفقه الاسلامي ، بدران أبو العنين ٢٢٨ . وفي جامع الفصولين يصح بطريق الهبة ، وان لم يصح بطريق الوقف . جامع الفصولين السابق ، هندية ٤٦٩/٢ .

(٩) (البر) : في أ ، د ، وفي جـ (البرية) ولا يخفى أن الأول هو الصحيح . والبرّ : هو اسم جامع للخير بقوله تعالى (أَتَأْمُرُونَ النَّاسَ بِالْبِرِّ وَتَنْسَوْنَ أَنْفُسَكُمْ وَأَنْتُمْ تَتْلُونَ الْكِتَابَ أَفَلَا تَعْقِلُونَ) سورة البقرة آية ٤٤ . معجم لغة الفقهاء ص ١٠٥ ، القاموس الفقهي ص ٣٦ .

(١٠) وكذلك يجوز الانفاق على قناديل المسجد من وقف المسجد على ما نقله قاضيخان عن الناطفي ٢٩٣/٣ .

(١١) فمن باب أولى في باقي الأشهر . وقد خص رمضان لما فيه من صلاة التراويح ومن طول التعبد بالقيام أكثر من غيره من الأشهر الأخرى .

لأنه اسراف [١].

ولو أوصى (لعمارة) [٢] المسجد قال : أبو القاسم [٣] يصرف فيما كان من البناء [٤] دون التزيين [٥]

قيل أيصرف ذلك المال في المنارة [٦] ؟

قال : ذلك من بناء المسجد [٧].

وسئل أبو بكر البلخي [٨]، عن الوقف على المسجد ، أيجوز لهم أن يبنوا منارة من غلته ؟ ؟

قال : ان كان ذلك من مصلحته ، (فان) [٩] كان أسمع لهم فلا بأس به.

= ولو شرط الواقف أن يزاد على سراج واحد ، لا يعتبر شرطه ، وذلك لأن شرطه لا يعتبر في المعصية . ويضمن القيم اذا أسرف في السرج في رمضان وليلة القدر.
ويجوز الاسراج على باب المسجد في السكة أو السوق . وليس للقيم أن يشترى من مال المسجد شمعا في رمضان وان فعل يضمن أيضا . وهذا اذا لم ينص الواقف عليه . البحر ٢١٥/٥ ، قاضيخان ٢٩١/٣ ، الفتاوى الهندية ٤٦١/٢.

(١) نقله قاضيخان عن الفقيه أبي بكر - رحمه الله تعالى - وكذلك صاحب الفتاوى الهندية . المراجع السابقة .
والاسراف : هو التبذير والافراط . أو هو مجاوزة الحد في كل قول أو فعل هنا استعمال الشيء فوق الحاجة الشرعية . وحده في معجم لغة الفقهاء بأن يكون بالحلال أي مجاوزة الحد في الانفاق بالحلال ، وبعضهم عرفه بأنه كل ما أنفق بغير طاعة وان كان قليلا . معجم لغة الفقهاء ص٦٧ ، القاموس الفقهي ص١٧٠.

(٢) (العمارة) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب بعمارة ، والأول أصح .

(٣) ترجم له في صفحات سابقة ص ٩٢.

(٤) يصرف الى البناء والتطيين . الفتاوى الهندية ٤٦١/٢.

(٥) جامع الفصولين ١٣٦/١.

(٦) المنَارة : جمعها مناور ومنائر ، وهي التي يؤذن عليها والمنارة أيضا ما يوضع فوقها السراج وهي مَفْعَلة من الاستنارة بفتح الميم ، والجمع المناور بالواو لأنه من النور . وفي القاموس المحيط . المنارة والأصل منورة فوضع النون كالمنار المسرجة ، والمئذنة . انظر مختار الصحاح ص٢٨٥ ، القاموس المحيط فصل النون باب الراء ١٤٩/٢.

(٧) أي يجوز ذلك . وقد أجازه ابن بزاز باطلاق معللا بأن ذلك لتعميم الدعاء الى الصلاة . الفتاوى البزازية ٢٦٩/٣ ، وفيها أيضا ، وليس له ان يشترى من مال المسجد جنازة ، وان شرط الواقف ذلك لأنه ليس من مصالح المسجد ، وان اشترى ضمن ، وكذلك ليس له ان يتخذ من الوقف على العمارة شرفا وان اتخذ ضمن ، وأما فرش المسجد فهو من البناء . انظر الفتاوى البزازية السابق ٢٦٥/٣ ، الفتاوى الهندية ٤٦٢/٢ ، جامع الفصولين ١٣٦/١.

(٨) أبو بكر البلخي : انظر ترجمته ص ٧٥ من هذا الكتاب (الاسعاف).

(٩) (فان) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب بان والأول هو الصحيح لاكتمال الجملة واعطاء جملة مفيدة بها .

وان كان بحال (تسمع)[١] الجيران ، الاذان بغير منارة ، فلا أرى لهم أن يفعلوا ذلك[٢].

ولو نقش[٣] القيم المسجد من غلة الوقف على عمارته ،كان ضامنا[٤].

ولو قال : اوصيت بثلث مالي للمسجد ٠

قال أبو يوسف - رحمه الله تعالى - هو باطل حتى يقول : على المسجد[٥].

وقال محمد رحمه الله تعالى - هو (جائز)[٦].

---

(١) (تسمع) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب يسمع والأول أقوى في التعبير وأن كانت الأولى أكثر شيوعا ٠

(٢) قاضيخان ٢٩١/٣ ، الفتاوى الهندية ٤٦٢/٢ ، الفتاوى الانقروية ٢٢٣/١ ، البحر ٢١٥/٥ ٠

(٣) النّقش : بفتح فسكون ، من نقش تجمر على نقوش ، وهو ما يرسم ، أو يطرز من الرسوم على الاشياء ٠ معجم لغة الفقهاء ص٤٨٦ ٠

(٤) ففي قاضيخان : وليس للقيم أن يتخذ من الوقف على عمارة المسجد شرفا ، أو ينقش المسجد من ذلك ولو فعل يكون ضامنا ، فتاوى قاضيخان ٢٩١/٣ ٠
وفيها أيضا : مسجد له مستغلات ، وأوقاف أراد المتولي أن يشترى من غلة الوقف للمسجد دهنا ، أو حصيرا ، أو حشيشا ، أو آجر ، أو حصا لفرش المسجد ، أو جصا ٠ قالوا : إن وسع الواقف ذلك للقيم ، وقال : تفعل ما ترى من مصلحة المسجد ،كان له ان يشترى للمسجد ما شاء ، وان لم يوسع ذلك ، ولكنه وقف لبناء المسجد ، وعمارة المسجد ليس للقيم أن يشترى ما ذكرنا ، لأنه ليس من العمارة ، ولا من البناء ٠ وان لم يعرف شرط الواقف في ذلك ينظر هذا القيم إلى من كان قبله ، فان كانوا يشترون من أوقاف المسجد الدهن ، والحصير والحشيش ، والآجر وما ذكرنا كان للقيم ان يفعل ذلك ، والاّ فلا ٠ قاضيخان السابق ص٢٩٧ ، والفتاوى الهندية ٤٦١/٢ ٠
وفي الفتاوى البزازية مسجد بحائطه ضرر بيّن يجوز أن يتخذ بجنب حائط المسجد جرض من مال الوقف ، ان كان الوقف على مصالح المسجد ، وان على عمارة المسجد لا يجوز ، ثم قال : قال الامام ظهير الدين : الوقف على عماره المسجد ، ومصالح المسجد سواء ٠ الفتاوى البزازية بهامش العالمكيرية ٢٦٩/٣ ٠

(٥) نص المسألة في فتاوى قاضيخان وقال : باطل حتى يقول ينفق على المسجد ٠ فتاوى قاضيخان ٢٩١/٣ ٠
ولكن في البحر عبارة تخالف ذلك ففيه : (٠٠٠ داري هذه مسبلة الى المسجد بعد موتي يصح أن خرجت من الثلث وعيّن المسجد ، والاّ فلا) فالعبارة هنا (الى المسجد) ، ولم يَر صاحب البحر في ذكرها بأس ، أو حتى يذكر خلافا ٠ البحر الرائق ١٩١/٥ ٠
ويحتمل أنه قال ذلك عملا بقول محمد ، ولم يُرد ذكر الخلاف والله أعلم ٠
وفي الهندية : وكذلك لا يجوز ان يقول لسراج المسجد ، الاّ أن يقول يُسرج بها في المسجد ٠ الفتاوى الهندية ٤٦٠/٢ ٠

(٦) (جائز) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ يجوز والأول أصح وأقوى في التعبير ، ولأن ثلاث نسخ اتفقت عليه ٠
وفي المسألة ينفق من مال المسجد على قناديله وسرجه ، والنفط والزيت ، البحر ٢١٥/٥ ٠

وذكر الناطفي [١] : اذا وقف ماله ، لاصلاح المساجد ، يجوز [٢] .

وان وقف (لبناء) [٣] (القناطر) [٤] ، أو لاصلاح الطريق ، أو لحفر القبور ، أو (اتخاذ) [٥] السقايات ، والخانات للمسلمين ، أو (شراء الأكفان لهم) [٦] ، لا يجوز [٧] .

وهو جائز في الفتوى [٨] .

ولو جعل أرضه صدقة موقوفة على مرمة مسجد كذا ، وما يحتاج اليه ، و (هي) [٩] مثل تطيين

---

(١) ترجم له سابقا • انظر ص ٨٢٠

(٢) انظر نصها في فتاوى قاضيخان ٢٩٢/٣٠

(٣) (البناء) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ للبناء والأول هو الصحيح لاعطاء جملة مفيدة •

(٤) (القناطر) : في ب ، جـ ، د ، وفي أ القنطرة والأول أصح وذلك لأن باقي المفردات التالية لها بلفظ الجمع فحتى تتناسق عبارات الجملة وضعت بصيغة الجمع • وقد سبق بيان معنى القنطرة ص ٢٧٣٠

وفي الاختيار رباط على بابه قنطرة ، ولا ينتفع بالرباط الا بالعبور عليها ، وليس لها وقف ، يجوز أن تعمر بما فضل من وقف الرباط ، لأنها مصلحة العامة ـ وسيأتي في فصل أحكام المقابر ان شاء الله تعالى ، وقوله ليس لها وقف يشعر بترجيحه جواز الوقف • والله أعلم • الاختيار ٤٥/٣ •

(٥) (اتخاذ) : في ب ، جـ ، د ، وفي أ اتخذ والأول هو الصحيح •

(٦) (شراء الاكفان لهم) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب (لشراء أكفانهم) والأول أقوى في التعبير •

والأكفان : مفردها كفن وهي ثياب يلف بها الميت • انظر معجم لغة الفقهاء ص ٣٠٠•

(٧) لا يجوز عند أبي حنيفة بخلاف الوقف للمساجد لجريان العادة به دون الأولى •

وفي البزازية ، ذكر نص الكلام الموجود في المتن ، وذكر في موضع آخر ، وعن الثاني ـ رحمه الله تعالى ـ وقصد به أبو يوسف أوصى بثلث ماله في أكفان المسلمين ، أو حفر قبورهم لا يجوز ، وكذا في أكفان فقراء المسلمين ، أو حفر قبور فقراء المسلمين ، صح ، ثم قال ، وفي الفتاوى لو وقف على الجهاد ، والغزو ، وأكفان الموتى ، أو حفر القبور يفتى بالجواز ، ثم قال : وهذا خلاف ما تقدم • الفتاوى البزازية ٢٥٨/٣٠

وفي قاضيخان : ولو قال : أرضي هذه موقوفة على الجهاد ، أو في الجهاد أو في الغزو ، أو في أكفان الموتى ، أو في حفر القبور ، أو غير ذلك من سبل البر مما يتأبد فانه يصح ، ويكون وقفا على ذلك السبيل ، ثم نقل عن الفقيه أبي جعفر ـ رحمه الله تعالى ـ قوله : حتى ذكر موضع الحاجة على وجه يتأبد فذلك يكفي عن ذكر الصدقة • قاضيخان ٢٩٢،٢٨٧/٣ ، وانظر المسألة في البحر ١٩٩/٥ ، جامع الفصولين ١٣٦/١ ، الفتاوى البزازية ٢٥٧/٣-٢٥٨٠

(٨) لذلك كان الفقهاء يفرعون في كتبهم بعض المسائل بناء على هذا الجواز • ففي الهندية :أوقاف على قنطرة فيبس الوادي وسار الماء الى شعب أخرى من أرض تلك المحلة ، واحتيج الى عمارة قنطرة هذا الوادي الجديد هل يجوز صرف غلات الأولى الى الثانية ؟ ينظر ان كانت القنطرة الثانية للعامة،وليس هناك قنطرة أخرى للعامة أقرب اليها جاز صرف الغلة اليها)هندية ٤٧٨/٢٠

(٩) (وهي) : في ب ، د ، وفي أ ، جـ ، وهو والأولى أصح لانها عائدة على المرمة فاقتضى ذلك التأنيث •

سطحه ، وتازير حيطانه (١) ، وادخال جذوع (٢) في سقفه ، اوثمن بواريه (٣) وزيت قناديله .

ذكر الخصاف انه : باطل ، لانه قد تخرب المحلة فيبطل المسجد ، ولا يحتاج الى مرمّة .
فان زاد على ذلك ، وقال : فان استغنى عنه المسجد (كانت الغلة للمساكين ، جاز ، لانه يتأبد ولو) (٥) كانت الارض وقفا على عمارة المساجد ، أو على مرمّـــة المقابر ، جاز (٤) ؛ لأن ذلك مما لا ينقطع . انتهى (٦) .

---

(١) وقد بينا معنى التأزير للحيطان انظر ص ٤٢١ من هذا الكتاب .

(٢) الجذع : هو ساق النخلة ويجمع على جذوع وأجذاع وفي التنزيل الحكيم (**وَهُزِّي إِلَيْكِ بِجِذْعِ النَّخْلَةِ تُسَاقِطْ عَلَيْكِ رُطَبًا جَنِيًا**) سورة مريم آية ٢٥ . انظر القاموس الفقهي ص ٦٠ . وادخال الجـــذوع ، عادة قديمة في البناء فكانوا يضعون الجذوع في السقف فتحمل السقف قبل تطيينه " .

(٣) البواري : هي الحُصُر . منحة الخالق بهامش البحر ٥/٢٣٤ .

(٤) اجازة في جامع الفصولين باطلاق فقال : (أوصى للمنارة مسجد كذا أو فيــه جاز) جامــــع الفصولين ١/١٣٦ ، الهندية ٢/ ٤٦٠ .
وكذلك لو وقف أرضه على مسجد قوم بأعيانهم ، ولم يجعل آخره للمساكين لا يصح عند محمـــد ـ رحمه الله تعالى ـ بخلاف أبي يوسف ، وذلك بناء على خلافهم السابق في المسجد اذا خـــرب فمحمد كما علمنا يقول بعودته الى ملك الباني فلا يتأبد ، وأبو يوسف يقول ببقائه مسجدا فيكــون مؤبـــدا .
وقد روى قاضيخان عن أبي بكر الاسكاف قوله ينبغي أن لا يصح هذا عند الكل لأن الوقف علـــى المسجد يكون وقفا على عمارة المسجد ، والمسجد يكون مسجدا بدون البناء ، فلا يكون البنــــاء مما يتأبد فلا يصح الوقف .
وعن أبي بكر البلخي نقل قوله ينبغي أن يصح هذا عند الكل ، لأن البناء وإن لـــم يكـن مسجدا يصير تبعا للمسجد عند الاتصال فيصير من المسجد حكما . ألا ترى أن البناء في حالة الاتصـــال يستحق بالشفعة تبعا للبقعة فيكون بناء المسجد بمنزلة جزء من المسجد ، فكان الوقف على عمـــارة المسجـد بمنزلة جعل الارض مسجدا أو بمنزلـة زيادة في المسجد . وصحح الفقيه أبو جعفــــر هذا الرأي . قاضيخان ٣/٢٨٧-٢٨٨ .
ثم قرر قاضيخان الصيغة المناسبة للوقف على هذه الاشياء فقال : (وإذا أراد الرجل ان يقـــف أرضه على المسجد في عمارة المسجد ، وما يحتاج اليه من الدهـن ، والحصر ، وغير ذلك على وجـه لا يرد عليه الابطال ، قال : يقول : وقفت أرضي هذه ويبيّن حدودها بحقوقها ومرافقها وقفـــا مؤبدا في حياتي ، وبعد وفاتي على أن يستغل ويبدأ من غلاتها بما فيه عمارة الوقف وأجر القـــوام عليها وأداء مؤنها ، فما فضل من ذلك يصرف الى عمارة المسجد ، ودهنه وحصيره ، وما فيه مصلحـة المسجد على أن للقيم أن يتصرف في ذلك على ما يرى . ثم يقول : واذا استغنى هذا المسجـــد يصرف الى فقراء المسلمين. فيجوز ذلك لأن جنس هذه القربة مما لا ينقطع ويبقى مـــا بقـــي الاسلام ، وان أراد زيادة احتياط يؤكده بحكم الحاكم . أ.هـ. قاضيخان ٣/٢٨٨ . وهو تقريبا نفـــس كلام الخصاف .

(٥) ما بين الأقواس ساقط من الأصل وموجود في ب ، جـ ، د والصحيح اثباته لـعدم اكتمال الكلام بدونه .

(٦) انتهى أي كلام الخصاف وقد ذكر رأيه هذا في كتابه أحكام الأوقاف وقال فيه ما نصه : قال أبو بكـــر رحمه الله تعالى : لو أن رجلا جعل أرضا له صدقة موقوفة على مرمة المسجد محلة كذا وكذا ...=

أرض وقف على عمارة المسجد ، على أن ما فضل من عمارته فهو للفقراء ، فاجتمعت الغلة والمسجد غير محتاج الى العمارة ٠

قال الفقيه أبو بكر البلخي [١] تحبس الغلة ؛ لأنه ربما يحدث ، بالمسجد حدث ويصير الأرض بحال لا تغل [٢].

وقال الفقيه أبو جعفر [٣] : الجواب كما قال ٠

وعندي [٤] أنه لو علم أنه لو اجتمع من الغلة مقدار ما لو احتاج المسجد ، والأرض الى العمارة يمكن العمارة بها ، ويفضل ، تصرف الزيادة الى الفقراء على ما شرط الواقف [٥].

مسجد انهدم ، وقد اجتمع من غلة الوقف على (مرّمته) [٦] يحصل به البناء ٠

قال الخصاف : لا تنفق الغلة في البناء ؛ لأن الواقف وقف على المرمّة ، ولم يأمر بأن يُبنى هذا

= أو على مرمته وثمن بواريه ، وزيت قناديله ، وما يحتاج اليه فان الوقف على هذا باطل لا يجوز ٠قلت : ولما قلت ذلك ؟ قال : من قبل أنه قد يجوز أن تخرب هذه المحلة ، ويتعطل هذا المسجد فلا يحتاج الى مرمة ولا يشترى له بواري ، ولا زيت وينقطع الوقف ، وكل وقف ينقطع ، ولا يكون جاريا على وجه الدهر فهو باطل ٠ قلت : وكذا ان قال : وقف على مرمة سقاية كذا وكذا : قال : الوقف باطل من قبل أن ذلك ينقطع ولا تحتاج هذه السقاية الى مرمة فيبطل الوقف من قبل انه لم يجعله مؤبدا ، ولم يجعل آخره للمساكين فلذلك بطل الوقف ٠ قلت : فكيف يصح الوقف على مرمة المسجد أو السقاية او ما أشبه ذلك ثم ذكر الزيادة التي ذكرت في المتن وهي أن يجعل آخره للمساكين ثم قال : قلت :وكذلك ان جعل هذه الارض صدقة موقوفة على مرمة خان السبيل؟ قال : هذا والباب الآخر سواء والجواب في ذلك كله واحداً ٠هـ٠أحكام الأوقاف الخصاف ص١٣١٠

(١) ترجم له سابقا انظر ص ٧٥ من هذا الكتاب ٠

(٢) الفتاوى الانقروية ١/٢٢١٠

(٣) ترجم له سابقا انظر ص ٥٩٠

(٤) الكلام ليس للشيخ برهان الدين وانما هو تابع كلام الفقيه أبي جعفر هذا نص على المسألة قاضيخان ٢٩٢/٣ ٠ وذكر قاضيخان في موضع آخر اجابة على سؤال افتراضي بعد ذكر المسألة وهو هل يجوز ان يصرف شيء من تلك الغلة الى الفقراء ؟ ثم ذكر أن فيه خلافا ، وصحح قول أبي الليث - رحمه الله تعالى - وهو أنه ينظر ان فضل شيء عما لو احتاج المسجد والضيعة الى العمارة ، فان هذا الفاضل يصرف الى الفقراء ٠ وهو نفس الرأي المذكور في المتن ، والمنسوب الى الفقيه أبي جعفر ٠ ففي الموضع الأول ذكر قاضيخان ذلك ونسبه الى الفقيه أبي جعفر ولم يذكر شيئا عن رأي أبي الليث ، وفي الموضع الثاني نسبه الى الفقيه أبي الليث ، ولم يذكر شيئا عن الفقيه أبي جعفر ٠ ولا أدري هل هو خطأ في ذكر اسم الفقيه أم أنهما اتفقا في الرأي ،ولكنه ذكر كل واحد في موضع لاكتمال الفائدة للقارىء ٠والراجح والله أعلم بالصواب ،أنهما اتفقا على الرأي ولم يخطيء قاضيخان في نقل الاسم،ومما يؤيد هذا الترجيح أن صاحب الفتاوى الانقروية نقل ذلك عن أبي الليث كما في قاضيخان - بالرواية الثانية- انظر الفتاوى الانقروية ١/٢٢٤، فتاوى قاضيخان ٣٢٠/٣٠

(٥) وذلك جمعاً بين شرط الواقف وصيانة للوقف ٠ الفتاوى الهندية ٤٦٠/٢؛البحر ٢١٥/٥-٢١٦٠

(٦) (مرمته) : في ب ، د ، وفي أ ، جـ مرمة والأول هو الصحيح لركاكة المعنى واللفظ في أ،جـ ٠

المسجد [١].

والفتوى على أنه يجوز البناء بتلك الغلة [٢].

ولو كان الوقف على عمارة (المسجد) [٣] هل للقيم ان يشتري سلما [٤] ليرتقي به على (السطح) [٥] لكنسه ، وتطيينه ، او يعطي من غلته اجرا من يكنس السطح ، ويطرح عنه الثلج ، (ويخرج) [٦] التراب ، المجتمع في المسجد [٧] ؟

قال أبو نصر [٨] : له أن يفعل ما في تركه خراب المسجد [٩].

---

(١) ففي أوقافه (الخصاف) : قلت : أرأيت اذا قال على مرمة هذا المسجد أو في ثمن بواريه ، وزيت قناديله فانهدم المسجد كله واحتاج أهله أن يبنوه بناء مستقلا ، وههنا غلة من غلة هذا الوقف ما يكفي لبنائه هل ترى أن يُبنى من غلة هذا الوقف ؟ قال : لا وانما قال على مرمته ، والمرمة غير البناء ، وانما المرمة مثل تطيين سطحه وتأزير حيطانه ، وأجذاع تدخل في سقفه وما يشبه هذا ، والبناء غير هذا . وكذا السقاية والبيمارستان . أ.هـ أحكام الاوقاف ، الخصاف ص١٣٢ . وقد خالف قاضيخان الخصاف في هذا الرأى فأجاز ذلك . قاضيخان السابق .

(٢) وذلك جمعا بين شرط الواقف ، وصيانة الوقف . البحر ٥/٢١٥-٢١٦ ، الفتاوى الهندية ٢/٤٦٠ .

(٣) (المسجد) : في د ، وفي أ ، ب ، جـ ، والصحيح ما في د .

(٤) السُّلَّم : الدرجة ، والمرقاه يذكر ويؤنث ، سميت بذلك لأنها تسلمك الى حيث تريد . والسُّلَّم : هي الآلة التي يُرقى عليها (يصعد) ويكون لها عدة درجات . البحر ٢/١٩٤-١٩٥ .

(٥) (السطح) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب سطح المسجد .

(٦) (ويخرج) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب ويخرب والأول هو الصحيح ولا يخفي ذلك .

(٧) وذلك لما كان في السابق من أن أرض المساجد ، والبيوت كذلك كانت من تراب ، وهذا ليس موجود في زماننا لاستبدال ذلك بالبلاط ، وغيره . ولكن حتى في زماننا يحتاج الى كنس لدخول الناس الى المسجد ، وخاصة في الشتاء .

(٨) ترجم لحياته سابقا انظر ص ٣١٤ .

(٩) ولو انكسر حائط المسجد من ماء بجنب المسجد في الشارع ، وهو ماء الشفة . أو انكسرت ضفته . هل يصرف من غلة المسجد ، الى عمارة النهر ومرمته ؟؟ قال الفقيه أبو جعفر - رحمه الله تعالى - ان كان ما يصرف الى عمارة النهر ومرمته لا يزيد على عمارة القائم فيه جائز ، ولأهل المسجد أن يمنعوا أهل النهر من الانتفاع بالنهر ومرمته حتى يعطوهم قيمة العمارة فيصرف ذلك الى عمارة المسجد ، وان شاء أهل المسجد تقدموا الى أهل النهر باصلاحه ، فان لم يصلحوا حتى انهدم حائط المسجد ، وانكسر ضمنوا مرمة ما هدم . قاضيخان ٣/٢٩٣ . وانظر نص مسألة المتن في البحر ٥/٢١٦ ، الفتاوى البزازية ٣/٢٦١ .

فائدة :

لو اتحدت الجهة الموقوف عليها بأن كان وقفا على المسجد . أحدهما على عمارته ، والآخر على امامه ومؤذنه ، والامام ، والمؤذن لا يستقر لقلة الرسوم للحاكم ان يصرف من فاضل وقف المصالح والعمارة الى الامام ، أو المؤذن باستصواب أهل الصلاة من أهل المحلة ان كان الواقف متحدا .

ولوكان المسجد في مهب الريح فيصيب المطر بابه ، يبتل داخله ، والخارج منه ، ويشق علـــى الناس دخوله :

قال الفقيه أبو جعفر : يجوز ان يتخذوا له ظلة [١] من غلة (وقفه) [٢] ، (ان) [٣] كان لا يضـــر بأهل الطريق [٤] .

ولو بسط من ماله حصيرا في المسجد فخرب المسجد ، واستغنى عنها فانها تكون له ، ان كان حيا ولورثته ان كـــان ميتـــا عنـــد محمـــد [٥] ـ رحمـــه اللـــه

= لأن الواقف أراد احياء وقفه وذلك يحصل بذلك ، وهذا بخلاف ما قلناه في المتن .

وفي الفتاوى البزازية : أطلق لها الفعل من مال المسجد بشكل عام ، ونص على ان من استأجر لكنس المسجد وفتحه واغلاقه بمال المسجد يجوز . انظر قاضيخان ٢٣٢/٣ ، بزازية ٢٧٠/٣ ، الفتاوى الهندية ٤٦٨/٢ ، ٤٦٢ .

(١) الظلة : بضم وفتح جمع ظلل ، وظلال ، المظلة كل ما أظلك : وهي ما يستظل به من الحر ،أو البرد وهي السقيفة ونحوها . ومنه ظلة المسجد . المنجد ص ٤٨٠ ، معجم لغة الفقهاء ص ٢٩٦ .

(٢) وقفه : في أ ، ب ، د ، وفي جـ الوقف والأول أصح لاكتمال معنى الجملة به بخلاف الثاني .

(٣) (ان) : في ب ، د ، وفي أ جـ اذا .

(٤) قاضيخان ٢٩٢/٣ ، الفتاوى البزازية ٢٦٩/٣ ، الفتاوى الهندية ٤٦١/٢ .

(٥) وعند أبي حنيفة ، وأبي يوسف تبقى وقفا ، وعند أبي يوسف أيضا تنقل الى مسجد آخر عنـــد الاستغناء عنها ، والفتوى على قول محمد ـ كما سبق ووضحنا ذلك ـ .

وفي فتح القدير نقل عن الخلاصة قول محمد ـ رحمه الله تعالى ـ في الفرس الحبيس في سبيل الله اذا صار بحيث لا يستطاع أن يركب يباع ، ويصرف ثمنه الى صاحبه ، أو الى ورثته كما في المسجد ، وان لم يُعلم صاحبه يشترى بثمنه فرسا آخر يُغزى عليه ، ولا حاجة الى الحاكم .

ولو جعل جنازة ، وملاءة ، ومغتسلا وقفا في محلة ، ومات أهلها كلهم لا يرد الى الورثة بل يحمل الى مكان آخر ، وكذلك رجل ربط دابة أو سيفا في رباط وقفا على الرباط ، وخرب الربـــاط واستغنى الناس عنه يربط في رباط آخر هو أقرب الرباط اليه ، وكذلك حوض في محلة خرب فصار بحيث لا تمكن عمارته واستغنى أهل المحلة عنه ان كان يعرف واقفه يكون له ان كان حيّـــا ولورثته ان كان ميتا ، وان كان لا يعرف واقفه ، فهو كاللقطة في أيديهم . وكذلك حانوت احترق في السوق صار بحال لا ينتفع به ولا يستأجر بشيء البتة يخرج من الوقفية ، وكذا الرباط اذا احترق يبطل الوقف ويصير ميراثا . الفتاوى الهندية ٤٧٩/٢ .

وقد قال ابن همام معلقا على ذلك : اذا صحت الرواية عن محمد فهي رواية في الحصر ، والبوارى أنها لا تعود الى الورثة . فتح القدير ٤٤٦/٥ .

وقد صرح ابن بزاز بهذه الرواية ، ولم يذكر شيئا في تضعيفها ، حيث قال : وعن محمد ـ رحمه الله تعالى ـ اشترى بوارى للمسجد ليس له أن يأخذها ، وان اشترى حبابا ـ جمع حب ـ بالضم وهي الجرة الضخمة يجعل فيها الماء . أحكام الخصاف ص ٢٩٤ الهامش ، أو قناديل للمسجد لـــه أخذها ان استغنى عنه ، وعن محمد ـ رحمه الله تعالى ـ ليس له ان يأخذ القنديل أيضا . الفتاوى البزازية ٢٨٤/٣ .

تعالـــــى ـ[1].

وان بليت [2] كان له أن يبيعها ، ويشترى بثمنها حصيرا أخرى ، وهكذا الحكم لو اشتـــــرى قنديلا [3] ، ونحوه للمسجد ، واستغنى عنه [4].

وعند أبي يوسف ـ رحمه الله تعالى ـ ويصـــــرف (ثمنـــــه الـــــى) [5]

= اقول ، وهذا يخالف ما نقله الشيخ برهان الدين هنا في الاسعاف من انه يصبح ميراثا ، وكذلك ما فـي الفتاوى البزازية حيث قال وان لا وارث له يجوز ان يدفع الى فقير أو يباع ، ويستعان بثمنـه في شراء بوارى أخـر وكذلك اذا كان الباسط حيا يجوز ان يفعل ذلك باذنه ، وعن الصـــدر الشهيد وان كان ميتا لا يفعل ذلك الآ بأمر الحاكم ايضا .
ويمكن رفع هذا التناقض بأن الرواية التي ذكرها ابن همام غير صحيحة . وقد أشعر هو نفســه باحتمال انها غير صحيحة والله أعلم

(١) بخلاف مالو وقف جنازة ، او نعشا ، او مغتسلا ـ في محلة ، فخربت المحلة ، ولم يبق أهلها ، قالــوا : لا يرد الى ورثة الواقف بل يحول الى محلة أخرى أقرب الى هذه المحلة ، واذا فسد فباعه أهـل المحلة لهم ذلك بشرط اذن القاضي ، وفرقوا بينه وبين المسجد ، إذا خرب ما حوله على قول محمد المسألة التي ذكرناها سابقا ـ وذلك لأن المسجد مما لا ينقل ، وهذه الاشياء مما تنقل ، وفـي رواية يعود الى ورثته . قاضيخان ٣١٣/٣ ، الفتاوى الهندية ٤٥٩/٢ ، الفتاوى البزازية ٢٦٦/٣.

(٢) بُليت : بمعنى خربت ، أو خلقت نقول ابلاه الدهر أي أخلقه . لسان العرب ٨٩/١.

(٣) وكذلك الحشيش الذى يفرش في المسجد بدل الحصر عند البعض ، وعزاه ابن عابدين الى بعـض البلاد كالصعيد في مصر .
وكذلك الرباط ، والبئر إذا لم ينقطع بهما ، تصرف وقف المسجد والرباط ، والبئر ، والحوض إلـى أقرب مسجد أو رباط ، أو بئر ، أو حوض اليه ، كل الى المجانس له فلا يصرف وقف مسجد الـى حوض ، أو رباط الى بئر وعكسه . وهذا بناء على رأى أبي يوسف بخلاف محمد ـ كما علم رأيه .
والفتوى على قول محمد في آلات المسجد ، وعلى قول أبي يوسف في التأبيد . والآلات نحــو القناديل والحصر ، والحشيش ، ولا يدخل فيها انقاضه لما ذكر من ان الفتوى فيها على قـول أبي يوسف من أن المسجد إذا خرب لا يعود ميراثا ، ولا يجوز نقله ، ولا نقل ماله الى مسجـد آخر . انظر في ذلك كله في حاشية ابن عابدين ٣٥٩/٤ ، فتح القدير ٤٤٦/٥ ، الفتاوى البزازيـة ٢٧٠/٣ ، الفتاوى الهندية ٤٧٨/٢.

(٤) وهذا عند محمد ، لذا ينبغي ان لا يفتى على قوله برجوعه الى ملك الواقف وورثته بمجرد تعطلـه وخرابه . وقد جمع قاضيخان بين الرأيين ، فقال : وبوارى المسجد إذا صارت خلقا واستغنى عنها أهل المسجد فان كان الذى طرحها في المسجد حيا تكون له لأنها لم تزل عن ملكه ، وان كـان ميتا ، ولم يترك وارثا قالوا : لا بأس لأهل المسجد أن يدفعوا الى فقير ، ويصرفه الفقير الـى مسجد آخر ، وقيـل : لا حاجة الى توسيط الفقير ويكون حكمه حكم اللقطة . أو يبيعوه ويشتروا بثمنه حصيرا . ثم ذكر بعد ذلك شرط صحة البيع وهو أن يكون باذن القاضي الآ اذا كانوا في موضع لا قـاض هنالك . قاضيخان ٣١٤/٣ ، الفتاوى الهندية ٤٥٨/٢ ، فتح القدير ٤٤٨/٥.

(٥) (ثمنه الى) : في أ ، د ، وفي ب (في) ، وفي جـ (ثمنه في) . وجميعها صحيحة .

حوائج المسجد (١).

(وان استغنى عنه هذا المسجد) (٢) يحوّل الى مسجد آخر ، وهذا الاختلاف بناء على الاختلاف في المسجد عينه اذا استغنى عنه لخراب ما حوله (٣).

= ولكن ما في ا ، داقوى في العبارة ، وأكمل بالاضافة الى ميزتها باجماع نسختين عليها بخلاف ما في ب ، ج.

(١) ولا يعود الى ملكه بحال كما لو أعتق عبده ، وذلك لأن القربة التي قصدها لم تنعدم بخراب ما حولها ، فان الناس في المساجد شرعا سواء ، فيصلي فيه غير السكان الذين حوله . شرح الدر المختار ١٥٣/٢ ، فتح مع الهداية ٤٤٦/٥ ، المبسوط ٤٣/١٢.

(٢) العبارة بين الاقواس ساقطة من ج ، وموجودة في باقي النسخ .

(٣) وهذا هو رأي أبي حنيفة أيضا ، وذلك لأنه ما جعله مسجدا ليصلي فيه أهل المحلة لا غير بل يصلي فيه العامة مطلقا أهل المحلة وغيرهم .

والفتوى كما قلنا على رأي محمد ـ رحمه الله تعالى ـ وقد نقل ابن عابدين اعتراضا للشرنبلالي في رسالة له على هذه الأقوال ـ الأقوال الواردة في مسألة خراب المسجد ـ فقال : (وللشرنبلالي رسالة في هذه المسألة اعترض فيها على ما في المتن ـ أي متن الدر المختار الذي شرحه ابن عابدين في حاشيته المسماة رد المحتار على الدر المختار ـ وكان ما في هذا المتن نفس ما في متن الاسعاف ـ ثم قال وبذلك تعلم فتوى بعض مشايخ عصرنا بل ، ومن قبلهم كالشيخ الامام أمين الدين بن عبد العال ، والشيخ الامام أحمد بن يوسف الشلبي ، والشيخ محمد الوفائي وغيرهم ، فمنهم من أفتى بنقل بناء المسجد ، ومنهم من أفتى بنقله ونقل ماله الى مسجد آخر وقد مشى الشيخ الامام محمد بن سراج الدين الحانوتي على القول المفتى به من عدم نقل بناء المسجد ، ولم يوافق المذكورين ... ثم قال ... ثم ذكر الشرنبلالي ان هذا في المسجد بخلاف حوض بئر ، ورباط ، ودابة ، وسيف بثغر ، وقنديل رباط ، وحصير مسجد . فقد ذكر في التتارخانية وغيرها جواز نقلها .

ثم علق ابن عابدين على هذا الكلام تعليقا مقنعا وجميلا ، فقال : (لكن الفرق غير ظاهر فليتأمل ، والذي ينبغي متابعته المشايخ المذكورين في جواز النقل بلا فرق بين مسجد أو حوض ، كما أفتى به الامام أبو شجاع ، والامام الحلواني ، وكفى بهما قدرة . ولا سيما في زماننا ـ والكلام لابن عابدين ـ فان المسجد أو غيره من رباط ، أو حوض اذا لم ينقل يأخذ أنقاضه اللصوص ، والمتغلبون كما هو شاهد ، وكذلك أوقافه يأكلها النظار ، أو غيرهم ـ ولا نسلم بعبارته هذه فمن كان أهلا لأن يكون ناظرا يستبعد منه هذا الفعل ـ ثم قال ويلزم عن عدم النقل خراب المسجد الآخر المحتاج الى النقل اليه .

وأيد كلامه بحادثه حدثت معه رضي الله عنه وهي أنه سُئل في أمير أراد أن ينقل بعض أحجار مسجد خراب أو انقاضه في سفح قاسيون بدمشق ليبلط بها صحن الجامع الأموي ، فافتى بعدم الجواز متابعة للشربلالي ـ الذي نقلت قوله سابقا ـ فبلغه بعد ذلك ان جماعة من المتغلبين أخذ هذه الاحجار لنفسه فندم على فتواه . شرح الدر المختار ١٥٣/٢ ، فتح القدير ٥/ ٤٤٦ حاشية ابن عابدين ٣٥٩/٤ـ٣٦٠ ، قاضيخان ٢٩٣/٣ ..

وأرى ـ والله أعلم بالصواب أن رأيه هذا هو الصواب ، وذلك لأن الواقف عندما وقف .... =

ولو كفن [١] رجل ميتا ، فافترسه الأسد [٢] ، يكون الكفن للذى كفنه لو حيا ، ولورثته لو ميت [٣] .

واذا صار ديباج [٤] الكعبة خلقا ، يبيعه السلطان ، ويستعين به على أمرها [٥] ، لأن الولاية عليها (له) [٦] لا لغيره [٧] .

= هذا المسجد قصد من وقفه دوام جريان الصدقة على الموقوف عليهم ، ووصول الثواب اليه ، فاذا ما تركت هذه الانقاض ونقلها العابثون الى أملاكهم الخاصة فقد انقطع النفع عن الموقوف عليهم أما ان نقلت الى مسجد آخر بحاجة اليها كان في ذلك دوام للنفع . ومما يؤيد ذلك ما حكي أنه وقع مثله في زمن الامام الأجل في رباط في بعض الطرق خرب ، ولا ينتفع به المارة ، وله أوقاف عامرة ، سُئل هل يجوز نقلها الى رباط آخر ينتفع الناس به قال : نعم لأن الواقف غرضه انتفاع المارة ، ويحصل ذلك بالثاني . حاشية ابن عابدين ٣٦٠/٤.

وتستبعد فكرة تقسيم ما عتق من مال الوقف بين مستحقيه كما ذكره ابن عابدين في موضع آخر فقال : (... ومنه يؤخذ عدم جواز قسمة حصر المسجد العتيقة من المستحقين ، وذلك لأن حقهم في الغلة لا في الرقبة أو العين كما مر سابقا في فصل انكار المتولي الوقف وغصب الوقف ص ٢١١. حاشية ابن عابدين السابق .

(١) فالوقف على الأكفان جائز على ما عليه الفتوى كما سبق بيانه . شرح الدر المختار ١٧١/٢ ، أحكام الاوقاف - الخصاف ص ٢٩٤.

(٢) أو حيوان من السباع والتي ينتمي اليها الأسد . وقد جعل في الفتح هذه المسألة أصل في القياس فقاس عليها الحشيش والحصر والقناديل ، وغيرها من آلات المسجد ، وأيضا قاس هذه وسابقتها على هدي الاحصار إذا زال الاحصار عنه فأدرك الحج ، كان له أن يصنع بهديه ما يشاء ، واستدل أبو يوسف ، وجمهور العلماء بالكعبة - كما أوضحناه سابقا ، فان الاجماع على عدم خروج موضعها عن المسجد به ، والقربة .

وقد افترض ابن الهمام اعتراضا فقال : الآ أن لقائل أن يقول القربة التي عينت له هو الطواف من أهل الأقامة ، ولم ينقطع الخلق عن ذلك زمان الفترة ، وان كان لا يصح منهم لكفرهم على أن الايمان لم ينقطع من الدنيا رأسا فقد كان لمثل (قس بن ساعدة) أمثال ، فالأوجه - والكلام لابن همام - أنه بعد تحقق سبب سقوط الملك فيه لا يعود كالمعتق كما لا يعود اذا زال الى مالك من أهل الدنيا الآ بسبب يوجب تجدد الملك فما لم يتحقق لم يعد .

وقد انتقد القياس على هدى الاحصار معللا أنه ليس بلازم لأنه لم يزل ملكه قبل الذبح ، وكذلك الكفن ، لأنه باق على ملك مالكه انما أباح الانتفاع على ملكه ، وقد استغنى المستعير فيعود الى المعير . انظر فتح القدير ٤٤٦/٥ . شرح الدر المختار ٢٨٤/٢.

(٣) انظر نص المسألة قاضيخان ٢٩٣/٣ ، والفتاوى الهندية ٤٥٩/٢.

(٤) الديباج : هي لفظة معربة ، وتعني الثوب الذى سداه ولحمته من الحرير . معجم لغة الفقهاء ص ٢١٢ وهنا يقصد به ستار الكعبة .

(٥) الضمير عائد الى الكعبة أى أمر الكعبة .

(٦) (له) ساقطة من ب ، ج ، وموجود في أ ، د ، والأصح اثباتها .

(٧) وفي البزازية ديباج الكعبة خلق لا يجوز أخذه ، ويباع ويستعان بثمنه في أمر الكعبة ، وما عمله الحاج من لبوس الكعبة فالاحتياط أن يدفعه الى فقير ثم يشتريه منه ، ويمسك بعد ذلك تبركا عنده . الفتاوى البزازية ٢٧١/٢.

ولو كان (بجنب)[١] المسجد ماء يضر بحائطه ضررا بينا[٢]، فأراد القيم ، أو أهل المسجد أن يتخذوا من ماله حصنا[٣] بجانبه ليمنع الضرر عنه ٠

قالوا : ان كان الوقف على مصالح المسجد ، يجوز للقيم ذلك؛ لأن هذا من مصالحه ٠

وان كان على عمارته ، لا يجوز ؛ لأن هذا ليس من العمارة[٤]

ولو باع أهل المسجد حشيشه[٥]، أو جنازة[٦]، وصارت خلقه[٧]، وفاعلها غائب[٨] اختلفوا فيه :

فقال بعضهم : يجوز ، والأولى أن يكون باذن القاضي ٠

وقال بعضهم : لا يجوز الاّ باذنه ، وهو الصحيح[٩].

وليس لمتولي المسجد أن يحمل سراج المسجد الى بيته[١٠].

ولو ادعى رجل في مسجد ، أو مقبرة حقا ، وقضي له ، على واحد من أهل المحلة بالبينة كان ذلك قضاء على جميعهم ؛ لأن واحدا منهم خصم عن الباقين[١١].

(١) (بجنب) : في ب ، د ، وفي أ ، جـ ، بجانب والأول أصح ٠

(٢) الضرر البين بمعنى الفاحش وذلك بأن يمنع حوائجه الأصلية أي يمنع المنفعة الاصلية المقصودة من البناء أو يضر به بأن يجلب له وهنا ، ويكون سببا في انهدامه ٠ القاموس الفقهي ٢٢٣٠

(٣) جمعها حصون ، وهو المكان المحرز الذي لا يوصل الى داخله من الحصن والتحصين ٠ معجم لغة الفقهاء ص ١٨١٠٠

(٤) انظر قاضيخان ٢٩٣/٣ ، الفتاوى الهندية ٤٦٢/٢٠

(٥) حشيش المسجد وهو الحشيش الذي يفرش بدل الحصر - كما قلنا - وليس المقصود به ما يخرج حوله من الأعشاب على ما اعتدنا بالمقصود من هذه الكلمة ٠

(٦) الجنازة هي السرير الذي يحمل عليه الميت ٠ انظر ص ٩٥ من هذا الكتاب ٠

(٧) خلقة : بالية ، انظر في معنى البالي لسان العرب ٨٩/١٠

(٨) قال وفاعلها غائب وذلك لأنها تعود اليه عند محمد ان كان حيا ولورثته ان كان ميتا ٠ شرح الدر المحتار ١٥٣/٣ ٠

(٩) وبه أخذ صاحب الفتاوى الهندية والانقروية وقاضيخان ونص الأخير على عدم صحة بيعهم بغير اذنه وفي موضع آخر قال : أهل مسجد أو بعضهم باعوا غلة المسجد أو نقض المسجد اذا استغنى المسجد عن ذلك ، أو أمروا بالبيع رجلا ٠ قالوا : إن فعلوا ذلك بأمر القاضي جاز ، وان فعلوا بغير أمره ، قال بعضهم : يرجى أن يجوز ٠ ثم قال : لا يجوز ٠ ثم قال لا يجوز ذلك الاّ في موضع لم يكن هناك قاض ٠أ٠هـ٠فتاوى قاضيخان ٢٩٩/٣ ، ٣١٢ ، الفتاوى الهندية ٤٦٣/٢ ، الفتاوى الانقروية ٢٢٥/١٠

(١٠) ذكر قاضيخان نص المسألة ولكنه اجاز العكس فقال : متول المسجد ليس له أن يحمل سراج المسجد الى بيته ، وله أن يحمل من بيته الى المسجد ، قاضيخان ٢٩٤/٣ ، ومثله في الفتاوى البزازية ٢٧٠/٣ ، والفتاوى الهندية ٤٦٢/٢٠

(١١) وقد ذكر صاحب شرح الدر المختار ان انتصاب أحد الورثة خصما عن البقية انما يكون في دعوى دين لا عين ما لم تكن بيده ينتصب خصما عن الكل أي اذا كان وقف بين جماعة وواقفه واحد فلواحد منهم ، او وكيله الدعوى على احد منهم ، او وكيله ، وقيل لا ينتصب ، فلا يصح القضاء ٠٠٠٠٠٠=

وفي الخان لا يقضي حتى يحضر القيم ، أو نائبه [(١)] .

ولو اشترى شيئا لمرمّة المسجد بدون اذن القاضي .

قالوا : لا يرجع بقيمته في مال المسجد [(٢)] .

= الا بقدر ما في يد الحاضرين ، وانتصاب بعضهم اذا كان الأصل ثابتا ، والا فلا ينتصب احد المستحقين خصما . شرح الدر المختار ، الحصكفي ٢/١٦٤ . انظر نص مسألة المتن فتاوى قاضيخان ٣/٢٩٤.
وفي جامع الفصولين قال ينبغي أن يحكم بوقفيه ما في يد الحاضر في الوجهين جميعا ، لأنه ألحقه باحد الورثة ، واحد الورثة انما يصير خصما عن البقية اذا كان العين بيده حتى لو ادعى عينا من التركه على وارث ليس العين بيده لا تسمع ، وذكر مسألة على ذلك عن رجل بنى مسجدا أو اتخذ أرضه مقبرة أو بنى خانا فادعاه رجل ، والباني غائب فمتى قضى على بعض أهل المسجد فقد قضى على جميع أهل المسجد . جامع الفصولين ١/١٢٨.

(١) أو يحضر بانيه ، وذلك لأنه لا بد للخاني من أن يوكل أحد يقوم بأموره . وقد علق الرملي في حاشيته الموضوعة بهامش جامع الفصولين بقوله : (اعلم أن هذا الحكم الذى هو تعدى القضاء الى الغائب منسوبا الى الفقيه أبي جعفر ، وعزا هذا القول الى الاسعاف - الكتاب الذى بين أيدينا . ثم ذكر عن بعض العلماء كابن بزاز وغيره ذكر عنهم ضعف هذا القول (قول الفقيه أبي جعفر) ومخالفته للقواعد . جامع الفصولين ١/١٢٨ ، حاشية الرملي بهامش جامع الفصولين ١/١٢٧ ، الفتاوى البزازية ٣/٢٨٥ ، الفتاوى الهندية ٢/٤٩١ ، قاضيخان ٣/٢٩٤.

(٢) وقد ذكر صاحب تحفة البهجة عن فتاوى الحانوتي أنه اذا أشهد عند الانفاق أنه أنفق ليرجع على الوقف يرجع . تحفة البهجة بهامش البحر الرائق ٥/٢١٠ ، وفي نص المسألة انظر الفتاوى الهندية ٢/٤٩١ ، فتاوى قاضيخان ٣/٢٩٨ .
وفي البحر : قيم الوقف لو أنفق من ماله في عمارة الوقف ، فلو أشهد انه انفق ليرجع فله الرجوع والا فلا .
فكلام الشيخ برهان الدين الطرابلسي هنا لا يُحمل على اطلاقه بدون شرط الاشهاد أو عدمه ، وانما هو مخصوص فيما لو لم يشهد عند الانفاق ، فكان الأولى التفصيل في هذه المسألة . والله أعلم انظر عبارة البحر ٥/٢١٠.
وقد أوضح صاحب التحفة بعد ذلك هذا الأمر فقال بعدما ذكر تفسيرى الاستدانة قال : قلت يؤخذ من مجموع كلاميه - ويقصد قاضيخان - بتفسيره للاستدانة - قاضيخان ٣/٢٩٨ : انه لو أنفق من ماله ، أو اشترى مع وجود مال للوقف يرجع ، ولو بلا أمر قاضي ، وإن لم يكن معه قال للوقف فاشترى . أو أنفق لا يرجع الا بأمر ، ويظهر منه ان مراده بالقرض الاقراض لا الاستقراض ... ثم قال وعلى هذا فقوله قيل هذا قيم الوقف اذا اشترى شيئا ... الخ
مسألة المتن . أي عند عدم مال في يده للوقف ، وقوله : وله أن ينفق على المرمّة من ماله أي اذا كان للوقف مال ، وحينئذ له الرجوع ان اشهد أنه انفق ليرجع ... ثم قال والظاهر أن الاشهاد لازم قضاء لا ديانة فلا يخالف وكان له أن يرجع . تحفة البهجة ٥/٢١١.
وقال في البحر في موضع آخر بعدما ذكر مسألة المتن وظاهر ان الرجوع له مطلقا سواء كان انفق ليرجع أولا ، وسواء رفع الى القاضي أولا وسواء برهن على ذلك أولا . البحر ٥/٢١٢ ....=

ولو أدخل المتولي جذعا من ماله في الوقف ، جاز له (ان) يرجع بقيمته في غلة الوقف (١) .

رجل بنى مسجدا في سكة (٢) ، فاحتاج الى العمارة فنازعه أهل السكة فيها (٣) كان الباني أولى منهم بعمارته ، وليس لهم منازعته فيها .

وكذلك لو نازعوه في نصب الامام والمؤذن كان ذلك اليه دونهم ، الآ اذا عينوا رجلا أصلح ممن عينه هو فحينئذ ، لا يكون تعيينه أولى (٤) .

والخلاصة : في ذلك ان هنالك شرطين ليرجع اولهما : ان يكون للوقف غلته ، وثانيهما : أن يشهد انه انفق .. والله اعلم . وللمزيد راجع الفتاوى البزازية ٢٧٢/٣ ، الانقروية ٢٢٧/١ ، قاضيخان ٢٩٤/٣ ، ٢٩٨ .

(١) وذلك كالوصي اذا انفق على اليتيم ليرجع في التركة . والاحتياط في مسألتنا ان يبيع الجذع من آخر ثم يشتريه لأجل الوقف ثم يدخله في دار الوقف ، ويشترى باذن القاضي ليوافق ما نقلناه عن التحفة . بزازية ٢٧٠/٣ .

وانفاق من ماله ، أو ادخاله جذعا في الوقف لا يكون من باب الاستدانة لأنها كما وضحناها في فصل (تصرفات الولي) محصورة في القرض والشراء والنسيئة . البحر مع منحة الخالق ٢١٢/٥ ، بزازية السابق .

ولكن هل للباني أن يفعل هذا : ففي البزازية : بنى رجل مسجدا ثم بدا له أن ينقض سقفه ، ويجعل له سقفا آخر باجذاعه ، ويشترى للمسجد أجذاعا أخر مكانها ليس له ان يبيعها ، ويزيد في ثمنها ويشترى به للمسجد أجذاعا ، فان خرب هذا المسجد وترك الناس الصلاة فيه فللباني أن ينقضه ، وينتفع به كبوارى المسجد اذا خلقت ، ولا ينتفع بها فأراد المالك أن يتصدق بها ويشترى بثمنها أخرى له ذلك . وان المالك غائبا وأراد أهل المحلة أن يتصدقوا به ليس لهم ذلك ان لهم قيمة ، وان لم يكن لها قيمة لهم ذلك . بزازية ٢٨٤/٣ .

(٢) السكة : الطريق المستوية . لسان العرب ١٧٣/٢ .

(٣) أي نازعوه في العمارة .

(٤) وذلك لأن ضرره ونفعه عائد اليهم . وان كان من عينوه ومن عينه الباني سواء في الصلاح كان من عينه أولى . واختاره صاحب شرح الدر المختار فقيه : (والباني أولى بنصب الامام ، والمؤذن في المختار ، ومثله في البحر ، وزاد وهو أولى بعمارته أيضا ، وفي البزازية وبسط بواريه ، والحصر وتعليق القناديل . وأعطى حق الاذان والاقامة لهذا الباني أولا ان كان أهلا ، وذلك قياسا على من أعتق عبدا كان الولاء له لأنه أقرب الناس اليه . وقياسا على من وقف وقفا كان أولى من غيره في الولاية عليه . وولد الباني وعشيرته أولى من غيرهم .

ووافقهم في هذا الرأي أيضا ـ أي بان نصبهم حق للباني ـ صاحب الهداية وكذلك كل من الفقيه أبي الليث ، وأبي بكر الاسكاف .

وأما أبو نصر فقد وافقهم في العمارة وقد ذكر صاحب فتح القدير ان العمارة لا خلاف يعرف فيها ، وخالف ـ أي أبو نصر ـ في نصب الامام والمؤذن فقد جعل أهل المحلة أولى من الباني في ذلك . فتح القدير ٤٤٢/٥ ، البحر ٢٢٦/٥ ، ٢٣٢ ، الفتاوى البزازية ٢٦٩/٣ ـ ٢٧٠ ، شرح الدر المختار ١٦٧/٢ . وعلى النقيض منه صاحب الفتاوى الانقروية ، فقد جعلها له ....=

ولا بأس ان يترك سراج المسجد فيه من المغرب الى وقت العشاء ٠

ولا يجوز ان يترك فيه كل الليل الآ في موضع جرت العادة فيه بذلك كمسجد بيت المقدس (١)، ومسجد النبي صلى الله عليه وسلم (٢)، والمسجد الحرام (٣)، أو شرط (الواقف) (٤) تركه فيه كل الليل كمـا جرت العادة به في زماننا (٤).

ويجوز الدرس بسراج المسجد (٦)، ان كان موضوعا فيه (للصلاة ، وان كان فيه) (٧) لا للصلاة بأن فرغ القوم من الصلاة وذهبوا الى بيوتهم ، وبقي السراج فيه ٠

قالوا : لا بأس بأن يدرس بنوره الى ثلث الليل ، لأنهم لو آخروا الصلاة الى ثلث الليل لا بأس به فلا يبطل حقه بتعجيلهم ، وفيما زاد على الثلث ليس لهم تأخيرها ، فلا يكون (له) (٨) حق الدرس (٩).

ولو أن قوما بنوا مسجدا ، وفضل من خشبهم شيء ٠

قالوا : يصرف الفاضل في بنائه ، ولا يصرف الى الدهن ، والحصر ، هذا اذا سلموه الى المتولي به المسجد ، (والآ) (١٠) يكون الفاضل لهم (يصنعون) (١١) به ما شاؤا (١٢).

ولو جمع مالا لينفقه في بناء المسجد ، فأنفق بعضه في حاجته ، ثم رد بدله في نفقة المسجـد لا يسعه أن يفعل ذلك ٠

= وان لم يكن اهلا فالرأي له ٠ الفتاوى الانقروية ٢١٧/١٠

(١) بيت المقدس : مدينة القدس بفلسطين وفيها المسجد الأقصى الذى بارك الله حوله ٠ معجـم لغة الفقهاء ١١٢ ٠

(٢) مسجد الرسول صلى الله عليه وسلم هو أول مسجد أقامه المسلمون وهو في المدينة المنورة ويسمى بقباء انظر فقه السيرة ، البوطي ص١٨١٠

(٣) المسجد الحرام : لقب الكعبة ، وسميت بالبيت الحرام لأن حرمته انتشرت فلا يصاد عنـده ولا حوله ، ولا يختلى خلاه ٠ المرجع السابق ، القاموس الفقهي ص٨٦٠

(٤) (الواقف) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ الوقف والأول هو الصحيح ليكتمل معنى الجملة به ٠

(٥) انظر الفتاوى الهندية ٤٥٩/٢ ٠

(٦) وفي قاضيخان : فاذا أراد انسان ان يدرس الكتاب بسراج المسجد ٠ ثم أكمل المسألة بالقيد الوارد في مسألة المتن هنا قاضيخان ٢٩٩/٣ ٠ وفي البزازية بعدما ذكر نص المسألة : قال : والتدريـس بسراجه (أي يجوز ذلك) اذا وضعوه الى ثلث الليل للصلاة أو بعدها ٠ الفتاوى البزازية ٢٦٩/٣٠

(٧) الكلام بين الأقواس ساقط من أ ، جـ ، وموجود في ب ، د والأصح اثباته ٠

(٨) (له) : في جـ ، د وساقط من أ ، ب والأصح اثباتها ليكتمل معنى الجملة وتكون مفيدة ٠

(٩) انظر قاضيخان ٢٩٩/٣ ، الفتاوى الهندية ٤٥٩/٢ ٠

(١٠) (والآ) : في أ، د، وفي ب (فلا) وفي جـ (وان لا) والأول أصح لخطأ ما في ب ، وعدم شيوع رسمها بطريقة جـ ٠

(١١) (يصنعون) : في أ، جـ، د ، وفي ب يصنعوا والأول هو الصحيح ٠

(١٢) الفتاوى الهندية ٢٦٤/٢٠

فاذا فعله وكان يعرف صاحبه[١] ضمن له بدله (أو استأذنه بانفاق بدله[٢])[٣] فيه (وان كان لا يعرفه رفع الأمر الى القاضي ليأمره بانفاق بدله فيه)[٤]، وان لم يمكنه الرفع اليه:

قالوا: نرجو له في الاستحسان الجواز، اذا انفق مثله[٥] في المسجد، ويخرج عن العهدة[٦] فيما بينه، وبين الله تعالى[٧].

المذكر[٨] اذا سأل للفقير (شيئا، وخلط ما أخذ بعضه ببعض، ولم يكن الفقير)[٩] أمره بالسؤال والأخذ يكون ضامنا.

واذا (أدّاه)[١٠] بعد ذلك للفقير يكون متصدقا لنفسه من مال نفسه، ولا تسقط عنهم[١١] الزكاة، وان نووها[١٢] عند دفعهم اليه[١٣].

---

(١) أي صاحب المال.

(٢) استأذنه لينفق بدله في المسجد، وفي الهندية او مسألة تجديد الاذن له فيه. قاضيخان ٢٩٩/٣، الفتاوى الهندية ٤٨٠/٢.

(٣)، (٤) ما بين الأقواس ساقط من أ، موجود في باقي النسخ والصحيح اثباته.

(٥) ان ينفق مثله من مال نفسه.

(٦) العهدة بمعنى الوبال والاثم. بدليل ان بعض الفقهاء ذكرها بلفظ العهدة وبعضهم بلفظ الاثم وآخرون بلفظ الوبال.

(٧) وفي القضاء يكون ضامنا، فيكون ذلك دينا عليه لصاحب المال. واعتبره الفقهاء نظيرا لما قال في الاصل الوكيل بقضاء الدين اذا صرف مال الموكل في حاجة نفسه، ثم قضى بمال نفسه دين الموكل يكون متبرعا في قضاء هذا الدين. قاضيخان ٢٩٩/٣. وفيها ايضا في موضع اخر متسول الواقف اذا صرف دراهم الوقف في حاجة نفسه ثم انفقه من ماله مثل تلك الدراهم في الوقف قال الشيخ الامام - رحمه الله تعالى - جاز ويبرأ عن الضمان. قاضيخان ٣١٢/٣، وهنا في المسجد وغيره فالكلام مطلق فيعم المسجد وغيره، وفي الفتاوى الهندية، بعدما ذكر المسألة، ونسب الى الفقيه أبي الليث. قال: لكن هذا، واستئمار الحاكم يجب أن يكون في رفع الوبال أما الضمان فواجب. الفتاوى الهندية ٤٨٠/٢.

(٨) المذكّر: من الذّكر وهو التنبيه على الشيء. فالمذكر المنبه الذى ينبه الناس ويذكرهم بدفع الصدقات القاموس الفقهي ١٣٧.

(٩) ساقط من ج. موجود في باقي النسخ والصحيح اثباته.

(١٠) (أدّاه): في ا، د، وفي ب، ج رفعه وكلاهما بنفس المعنى ورأيت اثبات ما في الأصل.

(١١) أي عن أرباب الأموال.

(١٢) أي نووا الزكاة.

(١٣) وكذلك من عليه الزكاة، لو اراد صرفها الى بناء المسجد، او القنطرة لا يجوز، فان اراد الحيلة فالحيلة ان يتصدق به المتولي على الفقراء ثم الفقراء يدفعونه الى المتولي ثم المتولي يصرف الى ذلك.

الفتاوى الهندية عن الذخيرة ٤٧٣/٢.

وان أمره بالسؤال له ، فأخذ المال ، وخلط بعضه ببعض، ودفعه اليه [١] ، لا يضمن [٢] لقيامه مقامه بالأمر مأذونا له بالخلط ، وتسقط الزكاة عن الدافع ، ان نواها ، وهذا بناء على ما نقرر من ان خلط الوديعة استهلاك لها [٣] عند أبي حنيفة - رضي الله عنه - والله تعالى أعلم [٤] .

---

(١) أي الى الفقير ٠

(٢) قال في قاضيخان وهو الرجل الذى يقال له (پاى مرد) ٠

(٣) لمزيد من المعلومات عن انواع الخلط وغيرها مما يتعلق بها انظر الفتاوى الهندية ٣٤٨/٤٠

(٤) وهذه المسألة مبينة على المسألة التي سبقتها هندية ٤٥٨/٢ ، وفيها اذا قام وسأل للفقير بغير امره فهو امين فان اختلط مال البعض بمال البعض يصير مؤديا من مال نفسه ويصير ضامنا لهم ، ولا تجزيهم عن زكاتهم فيجب ان يأمره الفقير اولا بذلك لأنه اذا امر صار وكيلا بقبضه بالتحرف له فيصير خالطه بمال نفسه ٠ هندية السابق ٠قاضيخان ٢٩٩/٣٠

فصـــــل

فــــــــــي

(ذكـــر أحكام تتعلـق بالمقابـــر والربـــط[١])[٢]

xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx

لو اتخذ أهل قرية أرضا لهم مقبرة ، وقبروا فيها ، ثم بني فيها واحد منهم بيتا (لوضع)[٣] اللبن وآلة الدفن ، وأجلس فيه من يحفظ الأمتعة[٤] بغير رضى أهل القرية ، أو برضى بعضهم فقط ، لا بأس بـه ان كان في المقبرة سعة بحيث لا يحتاج الى ذلك المكان ، ولو احتاجوا اليه يُرفع البناء ليدفن فيه[٥] .

ولو حفر لنفسه قبرا في المقبرة (فدفن آخر فيه)[٦] (ان كان فيها سعة يستحب أن لا يوحـش الذى حفر والّا جاز لغيره الدفن فيه)[٧] وهو كمن بسط المصلى في المسجد ، أو (نزل)[٨] في الربـاط وجعل في موضع منه علامة ، (وخرج)[٩] لأمر ، وجاء آخر ، فان كان في المكان سعة لا يوحش الأول[١٠] .

واذا دفن الغير فيه قال أبو نصر[١١] ـ رحمه الله تعالى ـ لا يكره ذلك .

وقال الفقيه أبو الليث[١٢] : يكره لأن الذى حفـر لا يـدرى بـأى أرض يمـوت

---

(١) وقد دلت عبارات الفقهاء على فضل الوقف على الرباط ، ففي البحر : (رجل جاء الى فقيه وقـال : اني أريد أن أصرف مالي الى خير عتق العبيد أفضل أم اتخاذ الرباط للعامة ؟ قال بعضهم الرباط أفضل ، لأنه أدوم ، وأعم نفعا ، وقال الفقيه أبو الليث ان جعل للرباط مستغلا يصرف الى عمـارة الرباط ، فالرباط أفضل ، وان لم يجعل الا رباطا فالاعتاق أفضل ، ولو تصدق بهذا المال علـى المحتاجين فذاك أفضل من الاعتاق ..) البحر ١٩١/٥ ، ومثله في قاضيخان ٣٠١/٣ـ٣٠٢ ، ٣١٤ ـ ٣١٥ والفتاوى الهندية ٤٧٠/٢ ، ٤٨٢ .

وفي اضيخان مستدلا على جواز الوقف قال : للآثار المشهورة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم والصحابة رحمهم الله تعالى ، وتعامل الناس باتخاذ الرباط والخانات ...) قاضيخان ٢٨٦/٣ .

(٢) العنوان غير واضح في جـ .

(٣) (لوضع) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ بموضع والأول هو الصحيح .

(٤) الأمتعة : جمع متاع بفتح الميم وهو كل ما ينتفع به من عروض الدنيا بقوله تعالى (فَمَآأُوتِيتُم مِن شَيٍ فَمَتَاعُ الْحَيَاةِ الدُّنيا) الشورى اية (٣٦) ، معجم لغة الفقهاء ص٤٠١ .

(٥) انظر نص المسألة فتاوى قاضيخان ٣١٣/٣ ، الهندية ٤٦٦/٢ـ٤٦٧ .

(٦) ما بين الأقواس ساقط من ب ، موجودة في باقي النسخ .

(٧) ما بين الأقواس ساقط من الأصل أ ، وموجود في باقي النسخ .

(٨) (نزل) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ ترك ، والأول هو الصحيح .

(٩) (وخرج) : في ب ، د ، وفي أ ، جـ أو خرج والأول هو الصحيح لمناسبته لمعنى الجملة .

(١٠) قاضيخان ، السابق ، هندية ٤٧١/٢ .

(١١+١٢) ترجم لحياتهما سابقا انظر ص ٩٢ عن هذا البحث .

وبأى مكان يدفن (١) .

مقبرة كانت للمشركين ، واندرست (٢) آثارهم ، أو أخرجت العظام الباقية ، ودفن المسلمون موتاهم فيها ، جاز، لأن موضع مسجد النبي صلى الله عليه وسلم كان مقبرة للمشركين فنبشت ، (واتخذ) (٣) مسجدا (٤) .

ولو اتخذ رجل (٥) قطعة أرض مقبرة ، ودفن فيها ولده (٦) ، وهي غير صالحة للدفن فيها لغلبة الماء عليها ، (وَرَغِبَتْ) (٧) (الناس) (٨) عن الدفن فيها لفسادها ، لم تصر مقبرة ، وجاز له (٩) بيعها ، واذا باعها جاز للمشترى أن يرفع الميت ، أو يأمر برفعه منها (١٠) .

---

(١) ذكر قاضيخان نص المسألة ولكنه نسب القول بالكراهة لأبي نصر ، ونسب القول بعدمها الى أبي الليث ، ولا أدرى أيهما أصح ما في قاضيخان أم ما في متن الاسعاف هنا ، ولكن يحتمل أن ما في الاسعاف هنا هو الصحيح ، وذلك لما يؤيد ذلك من عبارات الفقهاء التي توافق ما في الاسعاف ففي الهندية بعدما ذكر المسألة قال : قال أبو نصر لا يكره ذلك . الفتاوى الهندية ٢/٤٧٢ نقلا عن الظهرية .
فالخطأ من الواحد أقرب منه للاثنين ، فربما يخطيء الواحد ولكن احتمال خطأ الاثنين (الشيخ برهان الدين الطرابلسي وصاحب الفتاوى الهندية) بعيد . والله أعلم .
وهناك احتمال آخر بأن يكون غيّر كل من الفقهاء رأيه وأخذ برأى الثاني فعكست الصورة ، ويحتمل أيضا أن لأحدهما رأيان ولكن الاحتمال الأول بعيد والله أعلم في موضع الصواب من الخطأ .

(٢) اندَرَست : أى انطمست . القاموس المحيط ، فصل الدال باب السين ٢/٢١٥ .

(٣) (واتخذت) : في أ ، ج ، د وفي ب (واتخذ) والأول هو الصحيح لأن الكلام عن المقبرة فاقتضى التأنيث .

(٤) ففي الهندية (ولو كانت المقبرة للمشركين وأرادوا أن يجعلوها مقبرة للمسلمين فان كانت آثارهم قد اندرست فلا بأس بذلك ، وان بقيت آثارهم بأن بقي من عظامهم شيء ينبش ويقبر ثم يجعل مقبرة للمسلمين أ . هـ الفتاوى الهندية ٢/٤٦٨ ، قاضيخان ٣/٣١٣ .
وهذا يدل على تكريم الاسلام للانسان حتى لو كان مشركا فيشترط في المقبرة ان تكون قد انطمست ، أما لو كانت اجسامهم رطبة أو لم تتحول الى عظام فلا يجوز نبشها .

(٥) نصت الكتب الفقهية على نفس المسألة ولكن كان فيها ما لو كانت امرأة بدل رجل هنا ـ الذى يدفن ـ ولا فرق بين المرأة والرجل في ذلك .

(٦) ولكن هل له ان يشترط ان يدفن في المقبرة التي وقفها . أجاب عن ذلك ابن بزاز بالجواز كما له أن يشترط السكنى أو النزول في الخان الذى يقفه . الفتاوى البزازية ٣/٢٨٤ .

(٧) (ورغبت) : في أ ، وفي ب (ويرغب) وفي ج (ورغب) ، وفي د (رغبة) والصحيح ما في أ لقوتها في التعبير . ورغب : بفتح ثم كسر له عدة معاني . وكلهن اذا جاء معها حرف (عن) تنفي عدم الارادة فتقول رغب عن الشيء لم يرده . القاموس المحيط فصل الراء باب الباء ١/٧٤ .

(٨) (الناس) : في أ ، ب ، د ، وساقطة من ج والصحيح اثباتها لاعطاء الجملة معنى مفيد .

(٩) أى للرجل الذى جعل الأرض مقبرة .

(١٠) وقد نسب قاضيخان هذا القول الى الفقيه أبي جعفر . قاضيخان ٣/٣١٣ ، الفتاوى الهندية ٢/٤٧١ .

ولو دفن في أرض رجل بغير اذنه ، للمالك الامرُ بالاخراج منها ، وله الترك ، وتسوية الأرض ، وزرعها (١).

واذا دفن الميت في مكان ، لا يجوز لأهله اخراجه منه طالت المدة ، أو قصرت ، الآ بعذر وهو أن تكون الارض مغصوبة (٢) ، (ونحوه) (٣).

ولو حفر قبرا في موضع يباح له الحفر فيه في غير ملكه ، فدفن غيره فيه ، لا ينبش القبر ، ولكن يضمن قيمة حفره ، ليكون جمعا بين الحقين ، ومراعاة لهما (٤).

مقبرة قديمة (بمحلة) (٥) لم (يبق) (٦) فيها آثار المقبرة ، هل يباح لاهل المحلة الانتفاع بها ؟ ؟

قال أبو نصر - رحمه الله تعالى - لا يُباح ، قيل له : فإن كان فيها حشيش ؟ ؟

قال : يحش منها ، (ويخرج للدواب) (٧) ، وهو أيسر من ارسال الدواب فيها (٨).

ولو جعل أرضه مقبرة ، أو خانا للغلة ، أو مسكنا سقط الخراج عنه (٩).

وقيل : لا يسقط ، (الصحيح) (١٠) هو الأول .

(لو) (١١) انهدم رباط للمختلفة ، وفيه سكان فلما بنى أراد من كان ساكنا فيه قبل الانهدام (أن يسكن فيه) (١٢) :

---

(١) وزرع فوقها ، لأن الأرض ظهرها وبطنها مملوكة له . قاضيخان ٣١٤/٣ ، الفتاوى الهندية ٤٧٢/٢ .

(٢) قاضيخان السابق ، ونسب هذا القول الى الفقيه ابي جعفر ، وانظر الفتاوى الهندية ٤٧٠/٢ .

(٣) (ونحوه) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ (أونحوه) والأول هو الصحيح لا ن الكلام في معرض عطف أى هذه وأشكالها ، وليس تخيير .

(٤) رواها قاضيخان عن الناطقي . انظر المراجع السابقة .

(٥) (بمحلة) : في أ ، ب ، جـ ، وفي د لمحلة وأرى أن الأول اصح والله أعلم .

(٦) (يبق) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب (يبقى) وخطأ نحوى فالأول اصح لأ ن لم يجزم ما بعدها وهنا مجزوم بحذف حرف العلة من آخره .

(٧) (ويُخرج للدواب) : في أ ، د ، وفي ب (للدواب) سقطت يخرج وفي جـ يخرج الدواب وما في أ ، د هو الصحيح والدواب : مفردها دابة ، وهي كل ما يدب على الأرض من الحيوان ، أو يمشي على اربع من الحيوان . معجم لغة الفقهاء ص ٢٠٥ .

(٨) وفي الهندية سئل الامام شمس الأئمة محمود الأوزجندى عن المقبرة في القرى إذا اندرست ، ولم يبق فيها أثر الموتى لا العظم ولا غيره هل يجوز زرعها ، واستغلالها ؟ قال : نعم ولها حكم المقبرة . الفتاوى الهندية ٤٧١/٢ . وقاضيخان السابق .

(٩) يسقط الخراج ان كانت خراجية . هندية ٤٧٠/٢-٤٧١ . وقد بيّنا معنى الخراج ، راجع ص ١٢٠ .

(١٠) (الصحيح) : في ب ، جـ ، د ، وفي أ (وهو الصحيح) والأول أصح لركاكة العبارة بوجود الضمير (هو) .

(١١) (لو) : في جـ وساقطة من باقي النسخ .

(١٢) (ان يسكن فيه : في ب ، وفي أ ، د (فيه) ان يسكن ساقطة وفي جـ ان يسكن والصحيح ما في ب .

قال (أبو القاسم)[1] - رحمه الله تعالى - : ان انهدم الرباط كله ، ولم يبق هناك (بيت)[2] لم يكن هو أولى من غيره ، ولو لم يتغير ترتيبه ، بل استمر على حالنه ، الآ أنه زيد فيه ، أو نقص، كان هو أولى بالسكنى من غيره[3].

ولو عمّر قوم أرضا مواتا[4]، وشربت بماء العشر فصارت (عشرية)[5]، وبقربهم رباط فسأل متوليه السلطان عشرها فأطلقه له ، جاز ، (ويصرف)[6] الى الفقراء ، (والمساكين)[7]، ولا يصرفه في عمارته (لقوله تعالى : (**إنّما الصّدقاتُ لِلفُقَرَاءِ ، والمَسَاكِينِ**)[8])[9].

ولو صرفه للفقراء ، ثم انهم أنفقوه في (عمارة الرباط)[10] جاز ، وكان ذلك حسنا .

رباط على بابه قنطرة على نهر عظيم ، خربت القنطرة ، ولا يمكن الوصول اليه ، الآ بمجاوزة النهر ، ولا يمكن الآ بها ، هل (تجوز)[11] عمارتها بغلته ؟

---

(١) (أبو القاسم) : في ب ، جـ ، وفي أ ، جـ (القسم) والأول هو الصحيح . وقد ترجم لحياته سابقا انظر ص ٩٢ من هذا البحث .

(٢) (بيت) : في ب ، وفي أ ، جـ ، د بيته والصحيح ما في ب هكذا نصت الكتب الفقهية على المسألة .

(٣) وذلك لأنه إن إنهدم كله ، ولم يبق فيه شيء ، فأعاد البناء يكون بناء جديدا . أما لو زاد فيه أو نقص مع استمراره يبقى البيت الأولى والزيادة ، والنقصان لا يسميان اعادة بناء . والله أعلم . قاضيخان ٣١٥/٣ ، الفتاوى البزازية ٢٦٥/٣ .

(٤) أرضا مُواتا : بضم الميم مصدر مات يموت وهي الأرض التي لا مالك لها،ولا ينتفع بها بوجه من وجوه الانتفاع . معجم لغة الفقهاء ص٤٦٧ ، المنجد ٨٠٣/٢ .

(٥) (عشرية) :في أ ، جـ ، د ، وفي ب عشرة والأول أصح ، وقد بينت معنى العشر والأرض العشرية انظر ص ٢٤٣ من هذا البحث .

(٦) (ويصرف) : في أ ، جـ ، د وفي ب ويصرفه والأول أولى بالاثبات . وهو مبني للمجهول وأولى لأن النسخ الثلاثة عليه .

(٧) (والمساكين) : في أ ، ب ، د وفي جـ (أو المساكين) ، والأول هو الصحيح .

(٨) (**إنّما الصّدقاتُ لِلفُقَرَاءِ والمَسَاكِينِ والعَامِلِينَ عَلَيْها ، والمُؤلّفَةِ قُلُوبُهم وفي الرّقابِ والغَارِمِينَ وفي سَبِيلِ اللّهِ وابْنِ السّبِيلِ فرِيضَةً مِن اللّهِ واللّهُ عليمٌ حكيمٌ**) سورة التوبة آية ٦٠ .

(٩) ما بين الأقواس ساقط من النسخة ب فقط .

(١٠) (عمارة الرباط) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب عمارته استبدل الرباط بالضمير عوضا عنه ويصح ، ولكن الأولى اثبات ما في الأصل وباقي النسخ اذا كان صحيحا .

(١١) وفي قاضيخان : قوم عمّروا أرض موات على شط نهر جيحون - نهر خوارزم - وكان السلطان يأخذ العشر منهم ، لأن قول محمد - رحمه الله تعالى - ماء جيحون ليس ماء الخراج وبقربه رباط فقام متولي الرباط الى السلطان فأطلق السلطان له ذلك العشر هل يكون للمتولي أن يصرف ذلك العشر الى مؤذن يؤذن في هذا الرباط فيستعين فيه في طعامه وكسوته ، هل يجوز له ذلك ، وهل يكون للمؤذن أن يأخذ من ذلك العشر الذى أباح السلطان للرباط . ...

قال الفقيه أبو جعفر : ان كان الوقف على مصالح الرباط ، لا بأس (به)[١] ، والاّ فلا يجوز[٢] .

متولي الرباط اذا صرف فضل غلته في حاجة نفسه قرضا[٣] .

قال الفقيه أبو جعفر - رحمه الله تعالى - لا ينبغي له أن (يفعل)[٤] ، ولو فعل ثم انفقه في الرباط مثله رجوت أن يبرأ[٥] .

وان أقرض الغلة يكون أحرز لها من الامساك عنده ، رجوت أن يكون واسعا له (ذلك ، وقد مرّت)[٦] .

رجل أوصى بثلث ماله للرباط فالى من يصرف ؟؟

قال الفقيه أبو جعفر - رحمه الله تعالى - ان كان هناك دلالة أنه أراد به المقيمين يصرف اليهم ولا يصرف الى عمارته[٧] .

رباط في طريق بعيد استغنى عنه المارة ، وبما فيه رباط اخر ، (تصرف)[٨] غلته الى (الرباط)[٩] الثاني[١٠]

= ثم قال : قال الفقيه ابو جعفر لوكان المؤذن محتاجا بطيب له ، ولا ينبغي ان يصرف ذلك العشر الى عمارة الرباط ، وانما يصرف الى الفقراء لا غير . قاضيخان ٣١٥/٣ ، هندية ٤٧٢/٢ .

(١) (به) : ساقطة من جـ وموجودة في باقي النسخ .

(٢) (تجوز) : في أ ، د ، وفي ب يجوز ، وساقطة من جـ .

(٣) أطلق المودودى الحنفي في الاختيار جواز ذلك بدون هذا الشرط معللا ذلك بأنها مصلحة العامة الاختيار ٤٥/٣ ، وفي قاضيخان ذكر المسألة بنصها ،وبشرطها ، وذكر الجواز ، لأن الرباط للعامة والقنطرة للعامة ، فهو كطريق بجنب المسجد وضامن المسجد على أهله تلحق الطريق بالمسجد. مرت المسألة قاضيخان ٣١٥/٣ .

(٤) (يفعل) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ يفضل والصحيح الأول .

(٥) الفتاوى البزازية ٢٥٤/٣ ، وذكر ذلك بشكل عام فقال : لو أنفق دراهم الوقف في حاجة نفسه ثم أنفق مثلها في الوقف يبرأ من الضمان أ.هـ

(٦) (ذلك ،وقد مرت) : في أ ، ب ، د وفي جـ وقدره والأول هو الصحيح . وقد مرت في فصل سابق وفي البزازية اقراضه ما تفضل من غلة الوقف ترجى أن يجوز اذا كان أجود للوقف . وأما في حاجة نفسه فلا ، ويحترز عنه كل الاحتراز بزازية ٢٧٠/٣ ، انقروية ٢٢٧/١ ، قاضيخان ٣١٥/٣ .

(٧) المقيمين المقصود بهم المقيمين في الرباط . انظر المراجع السابقة .

(٨) (تصرف) : في ب ، جـ ، د ، وفي أ يصير والأول هو الصحيح .

(٩) (الرباط) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ رباط والأول هو الصحيح وذلك حتى يتناسب مع التعريف في لفظه الثاني .

(١٠) وان لم يكن بقربه رباط يعود الوقف الى ورثة من بنى الرباط ، وهذا بناء على قول محمد - رحمه الله تعالى - رواه قاضيخان عن الفقيه أبي جعفر . وقال في موضع آخر بعد ذكر المسألة قال : السيد الامام أبو شجاع - رحمه الله تعالى - يصرف غلته الى الرباط الثاني كالمسجد اذا خرب ، واستغنى عنه ..=

(وهكذا) [١] حكم المسجد (وهذا بناء على قول أبي يوسف) [٢] .

ولو اشترى مصحفا فجعله في المسجد الحرام ، أو في مسجد النبي صلى الله عليه وسلم ، أو في مسجد آخر وقفا أبدا [٣] .

قال محمد - رحمه الله تعالى - جاز وقفه [٤] ، وليس له أن يرجع فيه ، ولو رجع كان لأهل المسجد وغيرهم من المسلمين مخاصمته [٥] .

وروى الحسن عن ابي حنيفة - رحمه الله تعالى - : أنّ له أن يرجع فيه، ويكون لورثته ، وبه أخذ هو .

وأما أحكام المسجد فيتطلب في باب المسجد من قاضيخان - رحمه الله تعالى - .

= أهل القرية فرفع ذلك الى القاضي فباع الخشب ، وصرف الثمن الى المسجد جاز ،وقال بعضهم اذا قرب الرباط والمسجد ، واستغنى عنهما الناس يصير ميراثا ، وكذلك حوض العامة اذا خرب . قاضيخان ٣١٥/٣ .

وكذلك الحكم - اى كحكم هذه المسألة - اذا وقف رجل دابة على رباط فخرب الرباط واستغنى عنه الناس فانها تربط في اقرب الرباط اليه . قاضيخان ٣١١/٣، ٣١٥ - ٣١٦ .

(١) (وهكذا) : في ا ، ب ، د ، وفي ج وهذا والأول هو الصحيح .

(٢) ما بين الأقواس موجود في د وساقط من باقي النسخ واثباته أصح حتى يتضح المعنى بصورة أشمل .

(٣) ويقرأ في ذلك المسجد ، وفي موضع اخر ، ويقرأ فيه أهل ذلك المسجد ، ومارة الطريق وأبناء السبيل ، ولا يكون مقصورا على هذا المسجد ، وهذا يدل على عدم تعيين المكان هذا اذا اطلق الواقف الكلام ، ولم يشترط ان يقرأ فيه في هذا المسجد بالذات . فان عين او شرط لمسجد معين ليس له ان يدفعه الى آخر من غير اهل تلك المحلة للقراءة . البحر ٢٢٨/٥ .

(٤) يجوز ان وقفه على المسجد ، وان جعله على اهل المسجد يقراؤنه بشرط كونهم يحصون الفتاوى البزازية ٢٥٩/٣ .

(٥) ولكن قاضيخان وابن بزاز نقلا عن هذا القول منسوبا الى ابي يوسف ، وليس لمحمد . وهذا الراجح والله اعلم .

وذلك لموافقة هذا الرأي لمذهب ابي يوسف في تأبيد الوقف والتي اتضحت من خلال المسائل السابقة .

مسألة : اذا جعلت امرأة مصحفا حبيسا في سبيل الله ، وتحرق المصحف ، وبقيت الفضة التي عليه ، دفع ذلك الى القاضي حتى يبيعه ، ويشترى ، بدلا ، ولو صار المصحف لا يعطي بثمنه مصحف ، يرد ذلك على الورثة فيقتسمونه على فرائض الله تعالى . وهو قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى .

الفتاوى البزازية ٢٦٥/٣ ، فتاوى قاضيخان ٣١٥/٣ - ٣١٦ .

باب

في

(الشهادة [1] على اقرار الواقف من الأرض الفلانية ثم ظهورها أكثر مما ذكر ، واختلاف الشاهدين [2] فيما شهدا به ، والرجوع عنها ، والشهادة على ذى اليد [3] الجاحد [4]) [5].

****

لو شهد شاهدان على (اقرار) [6] رجل انه جعل حصته من الارض الفلانية ، وهي الثلث مثلا ، وحددها صدقة موقوفة لله تعالى على (وجوه) [7] سماها من البر فوجدت حصته منها أكثر مما ذكر يكون المجموع وقفا ، كما لو اوصى بحصته منها ، ثم ظهرت أكثر مما سمى بخلاف البيع ، فان العقد يقع

---

(١) الشّهادة لغة : الإخبار بما قد شوهد ، والمَشْهد : محضر النّاس . انظر مجمل اللغة أبو الحسن ابن فارس ص١٨١-١٨٢ . والشهادة شرعا هي : الاخبار بصدق لاثبات حق بلفظ الشهادة في مجلس القضاء . وفي الاختيار أمر حضره الشهود وشاهدوه ، إما معاينة كالأفعال نحو القتل والزنا ، أو سماعا كالعقود والاقرارات فلا تجوز الاّ بالمعاينة أو بالسماع الاختيار ١٣٩/٢ . وانظر الفتاوى الهندية ٤٥٠/٣ ، هداية مع فتح القدير ٤٤٦/٦.
وركنها لفظ (أشهد) بمعنى الخبر دون القسم .
أما سبب أدائها فهو اما طلب المدعي منه الشهادة ، أو خوف فوت حق المدعى اذا لم يعلم المدعى كونه شاهدا .
وقد ثبتت حجيتها في القرآن والسنة والمعقول . وحتى لا أطيل الكلام في موضوع ليس هنا موضوع بحثه سأذكر دليلا واحدا على كل منها ، **فأما القرآن** فقوله تعالى : (**وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ**) البقرة آية (٢٨٢) . **وأما السنة** : فقد اخرج مسلم عن الاشعث بن قيس - رضي الله عنه قال : كانت بيني وبين رجل خصومة في بئر فاختصمت الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (**شاهداك اويمينه**) . انظر صحيح مسلم بشرح النووى ، باب وعد من اقتطع حق مسلم بيمين فاجره بالنار ١٥٨/٢ . **وأما المعقول** : فالشهادة ضرورية لقيام الحياة الاجتماعية ، وذلك لما في الحياة من أحداث ووقائع ، ولتعامل الناس مع بعضهم البعض وهذا كله يحتاج الى اثبات والاّ لضاعت الحقوق بانكار من لا يتقي الله أو بنسيان البعض بحكم العقل بأهمية هذه الشهادة لحفظ الحقوق وصون الأنفس . المبسوط ١١٦/١٦.
أما نصاب الشهادة في الوقف فهو اثنان من الشهود من الرجال فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان لقوله تعالى (**وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ**) **وهذا** في الحقوق المدنية مالية كانت أو غير ذلك . البدائع ٤٠٤٩/٩.

(٢) الشاهد عند القاضي هو الذى يعلم لمن الحق وعلى من هو . مجمل اللغة السابق .
(٣) ذو اليد : هو المتصرف في الأملاك والأعيان أو من كانت العين في حيازته معجم لغة الفقهاء ص٢١٥.
(٤) الجحود : هو انكار الحق مع العلم به . معجم لغة الفقهاء ص١٦٠.
(٥) العنوان معظمه غير واضح في ب ، جـ .
(٦) (اقرار) : ساقطة من ب وموجودة في باقي النسخ والصحيح اثباتها لعدم اعطاء الجملة معنى مفيدا بدونها .
(٧) (وجوه) : في أ ، جـ ، د وفي ب (وجه) والأول هو الصحيح وذلك لان باقي الجملة بصيغة الجمع لا المفرد (وجه) .

على ما سمي فقط[١] .

ولو جعل حصته من الأرض الفلانية ، وهي الثلث مثلا ، وقفا على أقوام بأعيانهم ، ثم من بعدهم على المساكين ، وشهد على اقراره بذلك شاهدان ، ثم وجدت حصته أكثر مما سمى الشهود ، ومما ذكر في كتاب وقفه[٢] وصدقه الموقوف عليهم٠٠

وقال : انما قصد الواقف علينا وقف الثلث فقط ، (تكون)[٣] جميع حصته منها وقفا ، ولا غيره بتصديق الموقوف عليهم في حق الوقف ، بل في حقهم ، فيكون غلة الحصة التي ذكرها الواقف لهم ، وغلة ما زاد عليها للمساكين[٤] .

(ولو)[٥] شهد أحدهما بالثلث ، والآخر بالنصف قضي بالثلث المتفق عليه ،(وهكذا الحكم فيما لو شهد أحدهما بالكل ، والآخر بالنصف ، فانه يُقضي (بالنصف)[٦] (المتفق))[٧]

---

(١) ومثله في أحكام الاوقاف للخصاف ففيه : قلت : فان شهد الشهود على اقرار الواقف انه وقف جميع حصته من هذه الأرض وهي الثلث ، وكانت حصته النصف ، أو أكثر من الثلث ٠ قال : حصته تكون كلها وقفا ان كانت النصف ، أو أكثر من ذلك ٠ ألا ترى أن أصحابنا قالوا لو أن رجلا قال : قد أوصيت بثلث مالي لفلان وهو ألف درهم ، فوجد ثلثه ألفي درهم انا نعطي الموصى له الثلث كله ، وهو الفا درهم ٠ وان كان أكثر من ألفي درهم فله جميع ذلك ، وكذلك الوقف هو قياس على الوصية أ ٠هـ أحكام الأوقاف الخصاف ٢٣٢، ومثله في قاضيخان ٣٠٣/٣ ، وجامع الفصولين ١٣٠/١ـ١٣١٠ والفرق بين الوصية ، والبيع انما هو شيء أخرجه عن ملكه بعوض ، وانما وقع البيع على ما سمى لذلك الثمن ، والوصية انما هي شيء تفضل به فكأنه انما غلط في حصته ما هي ، فاذا وجدنا حصته أكثر مما سمى جعلناها كلها للموصى له ٠
والوقف بهذا يشبه الوصية وذلك لأنه (أي الواقف) انما أراد بالوقف القربة الى الله تعالى لأنه لم يأخذ بذلك عوضا من احد فينظر الى جميع حصته فيجعلها وقفا على الوجوه التي سبلها فيها حتى لو أنكر ذلك الواقف بحكم بهذه الشهادة ، أحكام الأوقاف السابق وذكر في ص٢٧٨ أيضا بالاضافة للصفحة السابقة ٠

(٢) كتاب الوقف : الكتاب هو الصحف المجموعة التي حوت جملة المعلومات عن الوقف ٠ أوهو ما يكتب فيه عن الوقف من شروط ، وحدود ، والموقوف عليهم وغيرها من المعلومات التي تهم الوقف المعين ٠ معجم لغة الفقهاء ص٣٧٦٠

(٣) (تكون) : في د وفي أ ، ب ، جـ (يكون) والأول هو الصحيح وذلك لأنها تعود على الحصة وهي مؤنث معنوى فكان الأولى ان يؤنث الفعل تبعا لها ٠

(٤) وقد سئل الخصاف عن ذلك : وتصديقهم اياه على ما قال ، وسكوتهم واحد وأقضي بجميع حصته وقفا ، فأجعل للقوم الذين بأعيانهم غلة الثلث من ذلك ، واجعل فضل ما بين الثلث الى النصف الذى هو له ، أو الثلثين اللذين له للمساكين ٠ أحكام الأوقاف الخصاف ص٢٧٩٠

(٥) (ولو) : غير واضحة في جـ ، واضحة في باقي النسخ ٠

(٦) بالنصف : ساقطة من جـ ، د ، وموجودة في أ ، ب ٠

(٧) (المتفق) : في أ ، د ، وفي جـ (بالمتفق) والأول هو الصحيح ٠

(عليـــه) [١].

ولو شهد رجلان ، اورجل ، وامرأتان على شهادة رجلين [٢] ، اورجل وامرأتين فشهد احدهما انهمـا أشهداهما انه وقف (جميع أرضه وشهد الآخر أنهما أشهداهما أنه وقف) [٣] نصف أرضه قضى بالنصـف المتفق عليه [٤].

ولو شهدا على رجل انه اقر بوقف ارضه الفلانية ، وقالا : لم يحددها [٥] ، اوحددهـا احد الشاهديـن

---

(١) ما بين الأقواس ساقط من ب وموجودة في أ ، جـ ، د .

(٢) وفي شرح كتاب الدر المختار قال : فقبل فيه (أي في الوقف) : الشهادة على الشهادة وشهـادة النساء مع الرجال ، والشهادة بالشهرة لاثبات أصله أ. هـ كتاب شرح الدر المختار ١٦٣/٢.
والشهادة على الشهادة هي الشهادة غير المباشرة التي يشهد فيها الشاهد على ما سمعه مـن الشاهد الأصلي الذى يشهد بما رآه ، ويُسمى الأول الشاهد الأصلي ، والثاني الشاهد الفرع .
وقد أجاز الفقهاء الشهادة على الشهادة في كل حق يثبت مع الشبهة أي في جميع الحقوق ما عـدا الحدود ، والقصاص لأنها تدرأ بالشبهات ، وفي الشهادة على الشهادة شبهة البدلية .
فالقياس ان لا تجوز الشهادة على الشهادة ، وذلك لأن الشهادة عبادة بدنية لزمت شاهد الأصـل وليست بحق المشهود له بدليل عدم جواز الخصومة فيها .
وانما جازت استحسانا وذلك لحاجة الناس اليها ، وذلك لأنها طريق لاظهار الحق ، كالاقـرار فعدم قبولها قد يفوت كثيرا من الحقوق ، اذ شاهد الأصل قد يعجز عن أداء الشهادة لبعـض العوارض ، لذلك قال في الفتاوى البزازية : (لا تجوز حتى يكون الأصل في مسافة القصر ، أو مـرض الأصل على وجه لا يمكنه حضور المجلس . وعن أبي يوسف - رحمه الله - أن الأصل لو كان فـي مكان لو غدا الى مجلس الحكم لا يمكنه ان يبيت في منزله يجوز ، وعن محمد - رحمه الله تعالى - الجواز مطلقا بناء على مذهب التوكيل بلا رضى الخصم أ.هـ الفتاوى البزازية ٢٩٥/٢. وانظـر في هذا الموضوع فتح القدير ٥٢٢/٦ وفعله في الكفاية والهداية مع الفتح السابق.

(٣) ما بين الأقواس ساقط من أ ، جـ ، وموجود في ب ، د والأصح اثباته ليكمل معنى الجملة .

(٤) وهي من المسائل التي لا يمنع فيها اختلاف الشهود من قبول الشهادة ويقضى فيها الأصل ، وذلـك لأنه هو المتفق عليه بينهما ، فالشهادتان تشهدان به بخلاف الأكثر .
وكذلك الحكم لو شهد أحدهما بوقفية أرضه ، وشهد الآخر بوقفيتها وأرض اخرى قضى بالمتفق عليـه منهما وردت الزيادة في الشهادة الثانية .
وجملة هذا الحكم ما اذا كان المدعي بدعي الأكثر ، ولا فرق بين اقرار المدعي عليه بها ، وانكـاره للاستحقاق ، أو انكارهما . انظر حاشية ابن عابدين ٤٧٦/٤ ، الفتاوى الانقروية ٢٠٨/١ ، الاشبـاه والنظائر ٢٢٠ ، فتاوى قاضيخان ٣٤٠/٣ ، أحكام الاوقاف للخصاف ٢٧٩ ، أحكام الاوقاف لهلال ١١٣ ، شرح الدر المختار ١٧٧/٢، الفتاوى الهندية ٤٣٧/٢ ، الفتاوى البزازية ٢٨٣/٣.

(٥) أو لم يحدداها من غير أن يصرحا بأنه لم يحددها . الفتاوى الهندية ٤٣٤/٢.
والتحديد هو بيان الحدود ، أي بيان ما يحيط بهذا العقار من الجهات الأربع . ...

دون الآخر ، فالشهادة باطلة ، لأنهما لا يعلمان بماذا شهدا ،[1] (ولا)[2] يعلم القاضي بماذا يحكم ، الاّ أن الارض مشهورة تغني شهرتها عن تحديدها ، فان الشهادة (حينئذ)[3] تقبل[4] ، ويقضى بوقفيتها[5].

= والحد في الشيء وصفه المحيط به المميز له عن غيره أو الحاجز بين الشيئين . القاموس الفقهي ص ٨٢.

(١) وقاسه هلال الرأى على البيع المجهول .
ولو شهدا أنه وقف حصته من هذه الأرض ، أو الدار وجهلا حصته لا تقبل عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ، على قياس مسألة البيع ، وهي ما لو باع حصته من الأرض ، ولم يعلم المشترى حصته لم يجز البيع عندهما خلافا لأبي يوسف . انظر جامع الفصولين ١٣٠/١ ، أنفع الوسائل ٢٠٧-٢٠٨ عن الذخيرة، أحكام الوقف - هلال ١١٢.

(٢) (ولا) : في أ ، د ، وفي ب ، جـ (ولم) ، (أو لم) والأول هو الأصح لاتفاق النسختين عليه ولأن بداية الجملة (بلا) .

(٣) (حينئذ) : في أ ، ب ، د ، وساقطة من جـ ووجودها أصح لأنها تعطي الجملة تعبيرا أقوى .

(٤) الفتاوى البزازية ونقل عن ظهر الدين المرغيناني بأنه بقول لا بد من بيان الجهة بأن يشهدوا بأن هذا وقف على المسجد ، أو على المقبرة ، وما أشبه ذلك حتى لو لم يذكروا ذلك في شهادتهم لا تقبل شهادتهم . الفتاوى البزازية ٢٥٤/٢. الفتاوى الهندية ٤٣٨/٢ ، جامع الفصولين ١٣٠/١.

(٥) وكذا اذا شهد الشهود على وقف بالتسامع ، قال عامة مشايخ بلخ رحمهم الله تعالى - ان كان الوقف مشهورا متقادما نحو أوقاف عمرو بن العاص - رضي الله عنه - وما أشبه ذلك ، جازت الشهادة عليها بالتسامع .
وعن الفقيه ابي بكر البلخي نقل عدم جواز الشهادة بالتسامع ، وان كان الوقف مشهورا ، وكذا الخصاف .
وان شهدوا على الواقف باقراره ولم يعرفوا ماله من الأرض أو من الدار أخذه القاضي بأن يسمي ماله من ذلك فما سمى من شيء فالقول قوله فيه ، ويحكم عليه بوقفية ذلك ، وان كان الواقف قد مات فوارثه يقوم مقامه في ذلك فما أقرّ به من ذلك لزمه الاّ أن يصح عند القاضي غير ذلك فيحكم بما يصح عنده منه . الفتاوى الهندية ٤٣٤/٢-٤٣٥ ، وقاضيخان ٣٤١/٣ .
والشهادة بالتسامع تجوز حتى لو صرح الشاهد أن بأننا نشهد بالتسامع تقبل شهادتهما لأن الشاهد ربما يكون سنه عشرين سنة ، وتاريخ الوقف مائة سنة فيتيقن القاضي أن الشاهد يشهد بالتسامع لا بالعيان ، ووقتها لا فرق بين السكوت ، والافصاح ، وقد نفى صاحب الفتاوى الهندية جواز ذلك عند التصريح بالتسامع في حين عرف ابن عابدين الشهادة بالتسامع بالتصريح بها . فقال : والشهادة ... بالتسامع ، أن يقول الشاهد : اشهد بالتسامع . حاشية ابن عابدين ٤١١/٤-٤١٢، وفي قول صاحب الهندية انظر الفتاوى الهندية ٤٣٨/٢.
ونقل عن الخيرية أن الشهادة بالتسامع أن يقول : أشهد أني سمعته من الناس أو بسبب أني سمعته من الناس .
الخلاصة في ذلك أن الراجح في باقي الامور التي تقبل فيها الشهادة بالتسامع كالنسب ، والدخول وغيرها لا تقبل مع التصريح ، أما الوقف فالراجح قبولهما مع التصريح والله اعلم .
هذا بالنسبة للشهادة بالتسامع والشهرة على اصل الوقف اما على شرائط الوقف فلا تجوز الشهادة . =

ولو حددها الشاهدان بثلاثة حدود[1] قبلت الشهادة ، ويقضي بكونها وقفا[2] خلافا لزفر ـ رحمه الله تعالى ـ[3] .

= بالشهرة ، وعليه الفتوى .

وأصل الوقف هو كل أمر يتعلق بصحة الوقف ، ويتوقف عليه وما لا يتوقف عليه فهو من الشرائط وفي الهندية الشهادة على الشرائط أن بعدما بيّنوا الجهة ، وقالوا هذا وقف على كذا لا ينبغي لهم ان يشهدوا انه يبدأ من غلته فيصرف الى كذا ثم الى كذا ، ولو ذكروا ذلك لا تقبل شهادتهم وفي ذلك بيان لمعنى الشرائط أو نوع منها . الفتاوى الهندية ٢/٤٣٨ ، قاضيخان ٣/٣٤١ .

فائدة : الشهادة بالتسامع والشهادة بالشهرة بنفس المعنى وقد ذكرنا تعريفا للتسامع وتذكر الشهرة ليتضح للقارىء أنها بنفس المعنى وان اختلفت الألفاظ . فالشهادة بالشهرة ان يدعي المتولي ان هذه الضيعة وقف على كذا مشهور وليشهد الشهود بذلك . انظر حاشية ابن عابدين ٤/٤١١ ، شرح الدر المختار ٢/١٦٣ ، الفتاوى الانقروية ١/٢٠٨ ، الفتاوى البزازية ٢/٢٣٩ ، أحكام الاوقاف الخصاف ص٢٧٩ـ٢٨٠ ، أوقاف هلال ص ١١٢ ، جامع الفصولين ١/١٣٠ .

(١) وفي الهندية : رواية حدداها بثلاثة حدودو وقالا انما أقر لنا بهذه الحدود الثلاثة قُبلت الشهادة . ورجحه الخصاف ، وقد سئل عن الحكم بناء على قبول الثلاثة حدود كيف تحكم بالرابع فقال : أحكم بالحدود الثلاثة ، واجعل الحد الرابع يمضي بازاء الحد الثالث حتى ينتهي الى مبدأ الحد الأول ، ثم قال أعني يحاذى الحد الأول أ .هـ أحكام الأوقاف الخصاف ص ٢٨٠ . الفتاوى الهندية ٢/٤٣٤ .

وكذا اذا حدها أحدهما بأربعة والآخر بثلاثة تقبل عند هلال . أحكام الوقف ـ هلال ص ١١٢

(٢) عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهم الله تعالى .

(٣) وقال في الفتاوى البزازية لا بد من ذكر الحدود في الشهادة ، وقال بعض العلماء يُكتفى بذكر حد واحد وعن أبي يوسف بذكر حدين ، وعند الامام محمد يكتفي بذكر ثلاثة حدود ويجعل الرابع بازاء المذكورين ، وعند زفر لا بد من ذكر الأربعة . الفتاوى البزازية ٢/٤١٦ـ٤١٨،٢٥٣ من نفس الجزء .

ولو غلط الشاهدان في الحد الرابع قيل يقبل كما لو ترك ذكر هذا الحد ، وصحح ابن بزاز عدم القبول .

ولو غلطا في حدّ أو حدين ثم تداركا في المجلس ، أو غيره تقبل عند امكان التوفيق .

والتوفيق أن يقولا اسمه فلان ثم صار اسمه فلان ، أو باع فلانا واشتراه المذكور .

والمقبرة ان كانت تصلح أن تكون حدا ، والاّ فلا .

وقد كان بعض الفقهاء يشترط في شراء القرية ذكر حدود المستثنيات من المساجد والمقابر والحياض ، ويرد المحاضر ان ذكر فيه استثناء هذه الاشياء بلا ذكر حدود ولم يشترط ذلك الفقيه أبو شجاع وذلك تيسيرا على الناس وعلل ذلك أيضا بان اشتراط الحدود لرفع الجهالة المفضية الى النزاع ، وقال لم يحدث ان نازع احد في المستثنيات حتى يحتاج الى ذكر الحدود، واختاره أئمة خوارزم . نقله عنهم وعن ابي شجاع ابن بزاز في فتاواه ٢/٢٥٣ـ٢٥٤، وذكر ذلك في ص٤١٦،٤١٨ من نفس الجزء ، وانظر أحكام الوقف ـ هلال ص ١١٢ .

(ولو حدداها بحدين ، لا تقبل اتفاقا [١]) [٢] .

ولو شهدا انه حددها لهما وقالا : نسينا الحدود ، أو قالا : لم يحددها ولكنا نعلمها [٣] .

أو قالا : ليس له ارض بالبصرة [٤] مثلا سواها لم تقبل شهادتهما [٥] .

ولو شهدا على الحدود ، وقالا : لا نعرفها [٦] ، قبلت الشهادة ، ويكلف المدعي [٧] شاهدين على معرفة الحدود [٨] .

---

(١) وقد ذكر في الفتاوى الهندية أن المشهور عند الحنفية عدم قبولها • وهذا يشعر بأنه قد يكون هنالك رأي آخر • وهو ـ وان كان ضعيف بسبب قوله المشهور عدم القبول لان عدم المشهور يكون ضعيف بالمقابلة مع المشهور ـ رغم ذلك يشعر بأن هنالك تناقض مع ما في المتن من إدعاء الاتفاق • انظر الفتاوى الهندية ٢/٤٣٤• وانظر أحكام الاوقاف للخصاف ص ٢١١ـ٢١٢ ، ٢٨٠،فقد نص على ما قاله المتن •

(٢) ما بين الأقواس ساقط من جـ ، موجود في باقي النسخ والأصح اثباته •

(٣) وقد أبطل هلال هذه الشهادة في حين أجازه الخصاف فقال : اني أجيز الشهادة ، وأقضي بالدار أو بالأرض بحدودها وقفا ، وأقول للشهود سموا الحدود فأقضي بما يسمون ، ويحدّون أ• هـ أحكام الأوقاف الخصاف ص ٢١١ـ٢١٢ ، ٢٨٠ ، أحكام الاوقاف هلال ص ١١٢ • وانظر في المسألة ، البحر الرائق ٥/٢٠١•

وقد ذكر صاحب الفتاوى الهندية عن القاضي أبي زيد الشروطي رحمه الله تعالى قوله : تأويل هذا أنهما لم يبينا للقاضي • أما اذا بينا وعرفا يقبل قولهما • الفتاوى الهندية ٢/٤٣٤•

وهذا الخلاف بين الخصاف وهلال في قولهما لم يحددها لنا ولكنا نعلمها • أما ان قالا حددها لنا ولكنا نسينا الحدود فقد اتفق الخصاف مع هلال على ابطال شهادتهما • المراجع السابقة •

(٤) سبق التعريف بهذا المكان انظر ص ١٧٣•

(٥) لانهما في الحالة الأولى ـ أي لو قالا لم يحدها ، ولكنا نعرفها ـ لا يعلمان فلعل الواقف قد يكون له ارضا اخرى سوى التي يعرف الشاهدان • وكذا لو قالا لا نعرف له ارضا اخرى لم تقبل شهادتهما فلعل له أرضا سواها وهما لا يعلمان •

أما لو قالا اشهدنا على وقف أرضه وهو فيها ، ولم يذكر لنا حدودها جازت شهادتهما ؛ لأنهما اشهدا على وقف أرض بعينها ، وهو فيها ، الآ أنهما لم يعرفا حدا من الحدود فلم يتمكن الخلل في شهادتهما ، وهذا اذا بينا للقاضي وعرفا ، فأما اذا لم يُبينا فلا تقبل شهادتهما • قاضيخان ٣/٣٣٩ ـ٣٤٠ ، هندية ٢/٤٣٤ ، البحر ٥/٢٠١ ، أوقاف هلال ص ١١٢•

(٦) أي لا نعرف في أي مكان هي • انظر نص المسألة قاضيخان ٣/٣٤٠ ، أحكام الوقف هلال ص ١١٢ـ١١٣•

(٧) المدعي : الفاعل من الدعوى وهو من أضاف الشيء الى نفسه حال المنازعة بان يقول هذه العين لي ويشترط فيه العقل • وستأتي باقي الشروط في هذا الموضوع عند تعريف الدعوى ان شاء الله تعالى في الصفحات القادمة • الفتاوى الهندية ٤/٢•

(٨) وكذلك لو قالا أدارنا على حدودها ، ولم يسم لنا فانها تقبل فان شهدا على الحدود ، وقالا لا نعرف فالشهادة جائزة ويكلف المدعي أن يأتي بشهود يعرفون تلك الحدود ، ففي الخصاف : فان شهد الشهود على الواقف باقراره بالوقف ، ولم يعرفوا ماله من الأرض ، أو من الدار (العقار بشكل عام) أخذه القاضي بأن يسمي ماله من ذلك فما سمى منه من شيء فالقول قوله ، ••••••••••

ولو شهدا ، واختلفا في زمانها ، ومكانها [1] ، بأن قال أحدهما : أقر عندى بوقفه اياها في رجب سنة كذا ، وقال الآخر : في رمضان ، أوقال أحدهما : أقر بذلك عندى في البصرة ، وقال الآخر : في

= ويحكم عليه بوقفه لذلك ،وان كان الواقف قدمات فوارثه يقوم مقامه في ذلك ٠٠٠الخ وقد نقلنا نص هذا الكلام في صفحة سابقة من هذا البحث وانظر أحكام الأوقاف ـ الخصاف ص٢٣٢٠ وانظر في مسألة المتن الفتاوى الهندية ٤٣٥/٢ ، فتاوى قاضيخان ٣٤٠/٣، الفتاوى البزازية ٢٨٣/٣٠

تنبيه : تحديد العقار الموقوف ليس بشرط لصحة الوقف ، ويكفي فيه أن يكون معلوما ، وهذا باطلاقه ينافي ما سبق في المتن من ان الشهادة باطلة من غير تحديد الآ إن كانت الأرض مشهورة تغني شهرتها عن التحديد فنخلص من هذه العبارة وبمفهوم المخالفة ان غير المشهورة يشترط فيها التحديد ٠ فقد اتضحت المناقضة بين ما في المتن وما ذكرنا هنا ٠

ويمكن التوفيق ، وازالة ما يظهر من تعارض بين الكلامين بأن شرط التحديد هنا شرط لقبول الشهادة بوقفية العقار ، وليس لصحة الوقف ٠ ومما يدل على ذلك ما ذكر صاحب حاشية ابن عابدين حيث قال : وانما التحديد شرط لقبول الشهادة بوقفيتها ، ومثله في البحر ، ومنحة الخالق بهامش البحر ٠ ويدل على ذلك أيضا وبشكل أكبر ما في الاسعاف نفسه في فصل (ما يتوقف عليه جواز الوقف) حيث ذكر الشروط ، ولم يذكر فيها تحديد العقار كشرط لصحته والله أعلم ٠

وإن كان هذا يناقض ظاهر قول الخصاف حيث قال : أرأيت رجلا وقف ضيعة له فقال : قد جعلت ضيعتي هذه المعروفة بكذا ، وهي مشهورة يستغني بشهرتها عن تحديدها ، صدقة موقوفة لله عز وجل أبدا على سبيل وجوه سماها ٠ فقال : ذلك جائز ٠

فقد قيد السائل سؤاله حول عدم تحديدها بأنها مشهورة ، فأجابه بالجواز ، ولا أدرى هل هو شرط عنده ٠ انظر أحكام الأوقاف الخصاف ص٢٨٣٠

ولكن يحتمل عدم ذلك لأنه أجاب عن سؤال آخر نص على أن تكون فقط معروفة عند العلماء من جيرانه ، ففهم منه والله أعلم أنه لا يشترط ذلك كباقي الفقهاء ، وانما هو قيد كما قلنا وشرط وضعه السائل نفسه ، وربما لو لم يضعه لكانت الاجابة بالجواز أيضا والله أعلم بالصواب ٠

وانظر في مسألة المتن حاشية ابن عابدين ٣٦١/٤ ، البحر الرائق ٢٠١/٥ ، الفتاوى البزازية ٢٥٤/٢ ، انفع الوسائل ص٢١٦ ، ٢١٥ ٠ منحة الخالق بهامش البحر الرائق ٢٠١/٥٠

فائدة : وذكر الحدود يكون بذكر أسماء أصحابها وانسابهم الى الجد وهو شرط عند أبي حنيفة لتعلق تمام التعريف بذكر الحدود ، وهذا هو الصحيح الآ أن يكون الرجل الذي ينسب اليه الحد مشهورا فيكتفي بذكره لحصول المقصود ٠ وهذا بخلاف ما اذا كان العقار مشهورا في نفسه فلا يستغني بشهرته عن تحديده عند أبي حنيفة خلافا لهما فانهما اعتبرا شهرة العقار بشهرة الرجل في الحد ، وأبو حنيفة راعى فائدة التحديد وهي دفع وقوع المنازعة في الحد بزيادة أو نقصان بخلاف الرجل أ٠هـ أنفع الوسائل ص٢٠٨-٢٠٩٠

(١) أى اختلفا في مكان ، وزمان الاقرار ، وكذلك لو اختلف الشهود في زمان الوقف فكله جائز ، أما لو اختلفا في مكان الأرض الموقوفة ، كأن يقول أحدهما وقف أرضه التي في البصرة ، وقال الآخر التي في الكوفة فالشهادة باطلة ٠ أحكام الوقف ـ هلال ص١١٣٠

الكوفة ، قبلت الشهادة (١) .

ولو اختلفا في مكان الوقف ، لم تقبل الشهادة ، لان اختلافهما في مكان يستلزم اختلاف الموقوف ضرورة ، ولم يقم على واحد منهما نصاب (٢) الشهادة بخلاف اختلافهما في زمانها ، أو مكانهما (٣) ، (أو فيهما) (٤) .

ولو شهد أحدهما انه جعل أرضه صدقة موقوفة لله عز وجل أبدا (على المساكين ، أو على قوم بأعيانهم أبدا) (٥) ، ما توالدوا ، ثم من بعدهم على المساكين ، وشهد الآخر انه جعل نصفها وقفا على المساكين ، (لا تقبل) الا في قول ابي يوسف فانها تقبل في نصفها بناء على اصله من القول بجواز وقف المشاع (٦) .

---

(١) وقبلت هنا لأنها في الاقرار ، ولا تبطل الشهادة باختلافهما في الأوقاف .
أما لو كانت على فعل لم تقبل ، كما نص عليه في البدائع حيث قال : (... أما اختلاف الشهادة في الزمان ، والمكان فانه ينظر ان كان ذلك في الأقارير لا يمنع قبولها ، وان كان في الأفاعيل من القتل ، والقطع ، والغصب ، وانشاء البيع ، والطلاق ... ونحوها يمنع قبولها أ.هـ ، ويضاف اليها الوقف .
ووجه الفرق أن الاقرار مما يحتمل التكرار فيمكن التوفيق بين الشهادتين لسماعه عن الاقرار في زمانين ، أو مكانين ، فلا يتحقق لاختلاف بين الشهادتين بخلاف القتل ، وانشاء البيع وباقي الأفاعيل فان هذه لا تحتمل التكرار ، فاختلاف الزمان والمكان فيها يوجب اختلاف الشهادتين فيمنع القبول أ.هـ البدائع ٤٠٥٣/٩ .

(٢) النصاب لغة : الأصل والمرجع ، يقال رُجع الأمر الى نصابه . وتجمع نُصُب ، هذه لغة .
وشرعا : العدد الذى اذا بلغه الشهود تعتبر شهادتهم ، ويعتد بها اذا توافرت باقي الشروط وهذا النصاب يختلف بحسب المشهود به وهو في الوقف كما ذكرناها في الصفحات السابقة رجلان أو رجل وامرأتان انظر ص ٣٠٢ من نفس الكتاب .
وفي معجم لغة الفقهاء النصاب هو : المقدار الذى يتعلق به الواجب . انظر في تعريف النصاب القاموس الفقهي ص٣٥٢ ، معجم لغة الفقهاء ص ٤٨٠ .

(٣) انظر نص المسألة في الفتاوى الهندية ٤٣٥/٢ .

(٤) (أو فيهما) في أ ، جـ ، د ، وساقطة من ب . والأصح اثباتها .

(٥) ما بين الأقواس مكرر في النسخة الأصل (أ) .

(٦) المشاع سبق التعريف بهذا المصطلح وأحكامه انظر ص ٩٩ ، من هذا البحث .
وبجواز الوقف المشاع أخذ مشايخ بلخ رحمهم الله تعالى والخصاف . وهو قول أبي يوسف وأخذ به أيضا المتأخرون ، وأفتوا به .
أما محمد رحمه الله تعالى فلم يجز وقف المشاع وبه أخذ مشايخ بخارى ، وعليه الفتوى ، وذلك بناء على خلافهم في اشتراط الفرز فمن شرطه لم يجز وقف المشاع ، ومن لم يشترطه أجاز وقف المشاع . وهذا الخلاف بين الفقهاء في المشاع فيما يحتمل القسمة . أما ما لا يحتمل القسمة فلا يمنع صحة الوقف بلا خلاف . وفي المقبرة والمسجد لا يجوز وقف المشاع بلا خلاف .....

ولو شهد أحدهما انه جعلها صدقة موقوفة (لله عز وجل على المساكين ، وشهد الآخر انه جعلها صدقة موقوفة)[١] على قوم باعيانهم[٢] أبدا ما توالدوا ، لم تقبل اتفاقا ، لعدم تمام الشهادة على واحدة من الجهتين .

ولو شهد أحدهما انه جعلها وقفا (على المساكين وشهد آخر انه جعلها وقفا)[٣] على مساكين أهل بيته (وقرابته)[٤] أبدا ما توالدوا ، ثم من بعدهم (على المساكين)[٥] قبلت الشهادة سواء كانوا يحصون ، أولا يحصون ،ويكون لمساكين (القرابة)[٦].

ولو شهدا عليه بوقف أرضه ، وقال احدهما : (كان ذلك وهو صحيح ،وقال الآخر)[٧] : كان ذلك في مرضه ، قبلت الشهادة ، ثم ان خرجت من ثلث ماله كانت كلها وقفا ، والآ فبحسابه[٨].

ولو قال أحدهما : وقفها في صحته ، وقال الآخر : جعلها وقفا بعد وفاته[٩]،

= لمزيد من التفاصيل انظر ص ٧٢ ،ص ٩٩ من هذا الكتاب . وانظر فتاوى قاضيخان ٣٠٢/٣ــ ٣٠٣ ، الفتاوى الانقروية ٢٠٦/١ ، اللباب شرح الكتاب ١٣٠/٢ ، فتح القدير ٤١٨/٥،٤٢٥ ، البحر الرائق ١٩٧/٥ ، الفتاوى البزازية ٢٤٦/٣-٢٤٨، الفتاوى الهندية ٣٦٥/٢، أنفع الوسائل ص ٧٢ .

(١) ما بين الأقواس ساقط من ب موجود في باقي النسخ .

(٢) أضاف في الاصل بعد ذلك (أبدا ما توالدوا ثم من بعدهم على المساكين ، قبلت الشهادة على واحدة من الجهتين . ولو شهد أحدهما انه جعلها وقف على مساكين أهل بيته وقرابته) الكلام بين الأقواس في أ فقط والأصح عدم اثباته .

(٣) ما بين الأقواس في جـ،د،ساقطة من أ ، ب ، والأصح اثباته .

(٤) (وقرابته) : في أ ، ب ، جـ ، وفي د وقراباته والأول أصح ولاجماع ثلاث نسخ عليه ومعها الأصل .

(٥) (على المساكين) : في أ ، ب ، د وساقطة من جـ والأصح اثباتها ؛ لعدم اكتمال الجملة بدونها .

(٦) (القرابة) في أ ، ب ، د وفي جـ قراباه والأول هو الصحيح .

(٧) ما بين الأقواس موجود في ب ، جـ ، د وساقط من الأصل والصحيح اثباته .

(٨) وان لم يكن له مال غيرها كان ثلثها وقفا على ما شهد به من ذلك ، وكان الثلثان منها ميراثا . أوقاف الخصاف ص ٢٨٠-٢٨١ .
وفي البزازية شهد أحدهما أنه وقفها في مرضه ، وشهد الآخر أنه وقفها في صحته ، جاز ؛ لأن الوقف في المرض كالوقف في الصحة حتى كان الاقرار ، والتسليم الى المتولي شرطا ....واذا علم أن الوقف في الصحة والمرض على السواء ، فحصل الاتفاق على أمر واحد، الآ أن حكم الوقف في المرض أن ينتقض فيما لا يخرج من الثلث ، وبه لا تبطل الشهادة أ.هـ الفتاوى البزازية ٢٨٣/٣ ، ومثله في قاضيخان ٣٤٠/٣ ، حاشية ابن عابدين ٤٧٨/٤ ، شرح كتاب الدر المختار ١٧٩/٢ .

(٩) وقد علمنا أنه لا خلاف في جواز الوقف في حق زوال ملك الرقبة ، اذا أضيف الى ما بعد الموت البدائع ٣٩٠٨/٨ .
وفي البحر : ان التعليق بالموت على الصحيح لا يزيل الملك الآ أنه تصدق بالمنفعة مؤبدا فيصير بمنزلة الوصية بالمنافع مؤبدا فيلزم . أي أن قوله اذا مت فقد وقفت داري على كذا ...... =

(بطلت)[١] الشهادة ، وان كانت تخرج من الثلث ؛ لأن (الشاهد)[٢] بأنه وقفها بعد وفاته شهد (بأنها)[٣] وصيّه ، والشاهد بأنه وقفها في صحته قد أمضى الوقف ، وهما مختلفان[٤] . وكذلك لو شهد أحدهما : أنه نجز الوقف وشهد الآخر أنه علقه[٥] بدخول الدار مثلا (فانها)[٦] لا تقبل[٧] .

ولو شهدا بأنه وقف (حصته)[٨] من هذه الدار ، ولم يسم لنا كميتها تبطل قياسا ، (وتقبل)[٩] استحسانا .

ولو شهد أحدهما أنه جعل أرضه صدقة موقوفة على الفقراء ، والمساكين ، وأبواب البر ، أو قال لابن السبيل معهم ، وشهد الآخر انه وقفها على الفقراء ، والمساكين ولم يذكر الزيادة[١٠] ، تكون وقفا على الفقراء ، أو المساكين (لأن)[١١] الصدقة عليهم (من)[١٢] أبواب البر[١٣] .

= الصحيح انها وصية لازمة ولكن لا تخرج من ملكه فلا يتصور فيها بيع ونحوه . فلو مات بعد ذلك صح وقفه ولزم . البحر ١٩٢/٥ ، أنفع الوسائل ٦٩-٧٠ .

(١) (بطلت) : في أ ، ب ، د وفي جـ (تبطل) وكلاهما صحيح ولكن اثبات ما عليه الأكثر أفضل .

(٢) (الشاهد) : في أ ، ب ، د وفي جـ أضاف شهد أي فيها (الشاهد شهد) والأول هو الصحيح .

(٣) (بأنها) : في ب ، د وفي أ ، جـ بأنه والأول هو الصحيح لأن الضمير فيها يعود على الأرض وهي مؤنثة فلزم التأنيث فيها .

(٤) لاختلافهما في التصرف فأحدهما شهد بالتنجيز وقفا صحيحا باتا ، والآخر بالاضافة والتعليق بالموت فلم يتفق على شيء . أوقاف هلال ص ١١٤ ، الخصاف ٢٨١،٢١٣ ، قاضيخان ٣٤٠/٣ .

(٥) والتعليق في الوقف رويت فيه روايتان ، وقد رجح الخصاف منعه في حين رجح صاحب جامع الفصولين جوازه . انظر أوقاف الخصاف ص١٢٨، فتح القدير ٤١٦/٥، الفتاوى الانقروية ٢٠٦/١ جامع الفصولين ١٧٧/٢ ، بزازية ٢٤٩/٢ .

(٦) (فانها ساقطة من جـ فقط .

(٧) انظر الفتاوى الهندية ٤٣٦/٢ ، أحكام الوقف ـ هلال ١١٤ ، الفتاوى البزازية ٢٨٣/٣ ، البحر١٨٨/٥

(٨) (حصته) : في أ ، جـ ، د وفي ب حصة والأول هو الصحيح .

(٩) (وتقبل) : في ب ، د ، وفي أ ولا تبطل ، وساقطة من جـ والأصح ما في ب ، د ، لأن ما في أ صحيح ولكن العبارة أقوى بلفظة تقبل منها بتكرار لفظة تبطل ولا تبطل والله أعلم .

(١٠) وهي أبواب البر على الافتراض الثاني .

(١١) (لأن) : بداية الكلام الساقط من جـ .

(١٢) (من) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب (وتكون من) والأول أقوى في التعبير .

(١٣) فقوله الفقراء ، والمساكين تجمع ذلك ، ففي البحر : هذه موقوفة على وجه الخير ، أو على وجه البر تكون وقفا للفقراء أ.هـ البحر ١٩١/٥ ، وهذا يدل على أنه لا فرق بين قوله البر وقوله الفقراء فكلها الى الفقراء أي بنفس المعنى .
وكذا لو شهد أحدهما أنها وقف على المساكين وشهد الآخر أنها وقف على الفقراء تقبل لاتفاقهما على وقف يصرف لله تعالى . بزازية ٢٨٣/٣ . وقد نص الخصاف على مسألة المتن وقاسها على ما لو قال رجل : قد وهبت لفلان حصتي من هذا العبد ، ولم يسمها ، ولم يعرف الشهود ماحصته . . =

ولو شهد أحدهما أنه جعلها صدقة موقوفة على الفقراء ، والمساكين) [١] ، وشهد الآخر أنه جعلها عليهم ، وعلى فقراء قرابته :

قال الخصاف : هذا (لا يشبه) [٢] أبواب البر من قبل أن الذي شهد لفقراء القرابة لم يشهد بجميع الغلة للفقراء ، والمساكين ، (انما) [٣] شهد (لهم ببعضها) [٤] ، ألا ترى أن رجلا لو أوصى بثلث ماله للفقراء ، والمساكين ، ولفقراء قرابته ، أنه ينظر الى عدد فقراء قرابته يوم مات ، فيضرب لهم في الثلث بعددهم ، ويضرب للفقراء والمساكين بسهمين ، فكذلك في الوقف ينظر (الى) [٥] عدد فقراء (القرابة) [٦] يوم (قسمة) [٧] الغلة (أ•هـ [٨]) [٩] .

= ودفع العبد ٠ ان الهبة لا تجوز فإن قالا : نشهد انه اقر عندنا انه جعل ما ورثه عن ابيه من هذه الدار صدقة موقوفة لله عز وجل أبدا على وجوه سماها ، وعلى الفقراء ، أو قالوا نشهد أنه أقر عندنا أنه وقف جميع ما ابتاعه من فلان من هذه الدار ، أو من هذه الأرض فا لشهادة هنا لا تجوز قياسا في كلها ، وتجوز استحسانا ان أجازها الحاكم أ•هـ أحكام الاوقاف ـ الخصاف ٢١٧، أنفع الوسائل ١٣٨ ، أحكام الاوقاف ـ هلال ص١١٤٠

(١) الى هنا نهاية الكلام الساقط من جـ والذى بدأ من الصفحة السابقة ٠

(٢) (لا يشبه) : في جميع النسخ (يشبه)) بالاثبات ولكنها في كتاب الخصاف نفسه بالنفي (لا تشبه) وهو الصحيح ولا أدرى لماذا وقع الخطأ بجميع النسخ ٠ انظر أحكام الأوقاف ـ الخصاف ص ٢٨١ـ٢٨٢٠

(٣) (انما) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب (وانما) والصحيح الأول ولا داعي لحرف العطف ٠

(٤) (لهم ببعضها) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب (له ببعضهم) أبدل الضمائر والصحيح الأول ٠ وذلك لأن الضمير الأول في (لهم) يعود على فقراء القرابة فاقتضى الجمع والضمير (ببعضها) يعود على الصدقة فاقتضى التأنيث والافراد ٠ والله أعلم بالصواب ٠

(٥) (الى) : في أ ، ب ، د ، وساقطة من جـ ، والصحيح اثباتها لاختلال الجملة بدونها ٠

(٦) (القرابة) : في أ، ب ، د ، وفي جـ (القرابة وعددهم) والأول هو الصحيح ٠

(٧) (قسمة) : في د ، وفي أ ، ب ، جـ (قسمت) بالتاء المفتوحة والصحيح الأول لأن القسمة هنا بالاسم لا بالفعل أي تشكل (قِسْمة) لا (قُسّمت) ، فالأول هو الصحيح ٠

(٨) (أ•هـ) في أ ، جـ ، في ب ، د و (أ•هـ) هي اختصار لكلمة (انتهى) و (الخ) ٠ اختصار لكلمة (الى آخره) وكلاهما تستعملان عند الانتهاء من نقل النص ولهما نفس المعنى ، ولكنني رأيت إثبات ما في الأصل عند عدم المخالفة ٠

(٩) أحكام الأوقاف للخصاف ص٢٨١ ، وقال : فان كان فقراء قرابته عشرة أنفس ، فانما للفقراء والمساكين سهما من اثني عشر سهما من الثلث ، وهو سدس الثلث ، وتكون خمسة أسداس الثلث لفقراء قرابته فكذلك الوقف قد شهد أحد الشاهدين للفقراء ، والمساكين بجميع الغلة ، ولم يشهد لهم الآخر بجميع الغلة ، وانما شهد لهم بما يصيبهم من الغلة اذا أحصوا فقراء القرابة فانما يحكم بما قد أجمعا عليه ٠ فينظر الى الغلة يوم القسمة ، وينظر الى عدد فقراء القرابة فتقسم الغلة على ذلك ، فما أصاب الفقراء ، والمساكين من ذلك جُعل لهم ٠
فسئل فما حال الباقي الذى سماه أحد الشاهدين لفقراء القرابة ، ولِمَ لَمْ يستحقوه ؟
فقال : لأنه لم يشهد لهم بذلك الا شاهد واحد ٠ فسئل عن عدم رده الى الفقراء ، والمساكين ٠٠٠ =

ثم ما أصاب الفقراء ، والمساكين يعطى لهم ، ويوقف ما أصاب فقراء القرابة الى أن يتبين فيه الحال ·

وقال هلال - رحمه الله تعالى - (يكون)[(١)] للفقراء ، والمساكين ·

((وكذلك لو قال أحدهما : للفقراء ، والمساكين)[(٢)] ، وفقراء الجيران ، والموالي[(٣)] ، والقرابة ، وقال الآخر مثل ذلك ، الآ أنه قال : لا أحفظ الموالي ، والجيران ، فالشهادة جائزة في هذا ، وتكون الأرض وقفا)[(٤)] [(٥)] ·

وكذلك لو قال أحدهما : جعلها صدقة موقوفة في وجوه البر والخير ، وقال الآخر : لابن السبيل[(٦)] ، وفي سبيل الله ، جازت الشهادة ، وتكون الأرض وقفا[(٧)] ·

ولو شهد أحدهما : أنه جعلها صدقة موقوفة على عبد الله ، وقال الآخر : على زيد ، جازت الشهادة على (الوقف)[(٨)] ، وتكون الغلة للفقراء ، والمساكين ، لأنهما قد اتفقا على (أنه قال)[(٩)] : صدقة

= اذا لم يستحقه فقراء القرابة لعدم توفر نصاب الشهادة لهم في ذلك · فقال : لان الفقراء ، والمساكين لم يستحقوا هذا الفضل ، لأنه لم يشهد لهم به الآ شاهد واحد ، وهو الشاهد الذى شهد لهم بجميع الغلة فقد استوت حالهم بحال فقراء القرابة أ·هـ أحكام الأوقاف - الخصاف ص ٢٨١-٢٨٢·

(١) (يكون) : في ب ، جـ ، د ، وفي أ تكون والأول هو الصحيح ، لأنها تعود على (ما أصاب الفقراء) فاقتضى التذكير ·

(٢) العبارة بين الآقواس ساقطة من جـ وموجودة في باقي النسخ والصحيح اثباتها ·

(٣) الموالي : مفردها مَوْلى وهي عُصُوبَة سببها زوال الملك عن الرقيق بالحرية ، فالمُعْتَق يقال له : مَوْلَى العتاقة ، ومنه موالي بني هاشم أى عتقاؤهم ، والمُعْتِق بالكسر يقال له : مولى النعمة · وهي مولا ة النعمة ·ومولى الموالاة من أتاه رجل مجهول النسب فتعاقد معه قائلا أنت وليّ ترثني إذا مت ، وتعقل عني اذا جنيت · فالموالي لفظ يطلق على عدة معان منها السيد ، والعبد والمعتَق ،والمعتِق ، والحليف والمحب ، والمتابع · معجم لغة الفقهاء ، ص ٤٦٩ ، القاموس الفقهي ص ٣٨٨-٣٨٩·

(٤) أحكام الأوقاف - هلال ص ١١٥·

(٥) الكلام بين الأقواس مكرر في ب ·

(٦) ابن السبيل من فقدت نفقته ، وهو في غير بلده · معجم لغة الفقهاء ص ٢٤٠·

(٧) وكذلك لهو شهد أحدهما أنه جعلها وقفا على المساكين ، وشهد الآخر أنه جعلها وقفا على الفقراء جازت شهادتهما ، لأنهما اتفقا على وقف يصرف الى الله تعالى . وتقاس عليها هذه المسألة : قاضيخان ٣/٣٤٠ ، الفتاوى الهندية ٢/٤٣٦· ونص المسألة في المتن ، أوقاف هلال ص ١١٥·

(٨) (الوقف) : في ب ، جـ ، د ، وفي أ الواقف والأول هو الصحيح ·

(٩) (أنه قال) :في أ،جـ،د وفي ب (انها) وسقطت لفظ (قال) والصحيح ما في النسخ الثلاث أ،جـ،د ·

موقوفة واختلفا فيما سوى ذلك ، فيقبل منهما ما اتفقا عليه ، ويرد ما اختلف فيه [(١)].

ولو شهد أحدهما أنه جعلها صدقة موقوفة على عبد الله (وأولاده) [(٢)] ، ومن بعدهم على المساكين ، وشهد الآخر أنها على عبد الله ، ومن (بعده) [(٣)] على المساكين قسمت الغلة على عبد الله ، وعلى أولاده ، فما أصاب الأب [(٤)] أخذه ، وما أصاب الأولاد فهو للمساكين ، لانهما قد اجتمعا على أن لعبد الله حقا في هذه الصدقة [(٥)] ، فقال أحدهما : له من ذلك (حصته) [(٦)] لو قسمنا الغلة بينه ، وبين أولاده . وقال الآخر : له كلها فيقبل منهما ما اتفقا عليه ، (ويبطل) [(٧)] ما اختلفا فيه [(٨)] ، فاذا (كانت) [(٩)] أولاده ثلاثة تقسم الغلة على أربعة فيأخذ الأب (الربع) [(١٠)] ، (وكلما) [(١١)] مات واحد

---

(١) أي يرد ما قاله أحدهما لزيد ، وما قاله الآخر لعبد الله فلا شيء لكليهما ؛ وذلك لأنه شهد لكل واحد منهما شاهد واحد فقط .
وفي فتاوى قاضيخان : ولو شهد أحدهما أنه وقفها على زيد صدقة موقوفة ، أو شهد الآخر أنه وقفها على عمرو صدقة موقوفة تقبل شهادتهما ، ويصرف الغلة الى الفقراء ؛ لأنهما اتفقا على أن رقبة الأرض وقف ، وانما اختلف فيمن استثنى له الغلة فتقبل شهادتهما على ما اتفقا عليه ، وهو أصل الوقف ، فيكون للفقراء بخلاف شهادتهما باقراره بأنها وقف على فلان وشهد الآخر أنها على فلان لرجل آخر . وهي مسألة المتن . أوقاف هلال ص١١٥ ، ١١٨ . فتاوى قاضيخان ٣٣٩/٣ ، جامع الفصولين ١٣٠/١ ، الفتاوى البزازية ٢٨٣/٣ ، حاشية ابن عابدين ٤٧٩ ، الفتاوى الهندية ٤٣٦/٢ .

(٢) (وأولاده) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ أضاف وأولاد أولاده فأصبحت (وأولاده وأولاد أولاده) نصت الفقهاء على أنها الأولى .

(٣) (بعده) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب (بعدهم) والأول هو الصحيح لأن الضمير عائد على عبد الله لوحده وليس على أولاده معه .

(٤) يقصد به في مسألتنا هنا (عبد الله) .

(٥) وكذلك اذا شهد أحدهما أنه جعلها صدقة موقوفة على عبد الله وزيد ، وشهد الآخر أنه جعلها صدقة موقوفة على عبد الله خاصة دون زيد ، يقضي بالنصف لعبد الله ، والنصف الآخر للفقراء وليس لزيد شيء؛لأنه زيادة ، أما عبد الله فيُعطى ؛ لأن الشهادتين اتفقتا عليه . أحكام الأوقاف الخصاف ص٢٨٢،٢٨٣ ، الفتاوى الهندية ٤٣٦/٢ .

(٦) (حصته) : في د ، وفي أ ، ب ، جـ حصّه والأول هو الصحيح .

(٧) (يبطل) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب ويطل والأو هو الصحيح ، لأنه أقوى في التعبير .

(٨) والحاصل في هذه المسائل وسابقاتها أي ما فيها اختلاف في الشهادة ، واتفاق على جزء أنهما اذا اتفقا على كونها صدقة موقوفة وتفرد احدهما بزيادة شيء لا تثبت الزيادة ويثبت ما اتفقا عليه ، وهو كونها وقفا على الفقراء . الفتاوى الهندية السابق ، أحكام الوقف ـ هلال ص١١٦ .

(٩) (كانت) :فيأ ، ب ،د،وفي جـكان والأول هو الصحيح رغم عدم شيوع استعمال هذا النظم .

(١٠) (الربع) : في ب ، جـ ، د ، وفي أ الأربعة والأول هو الصحيح .

(١١) (وكلما) : في أ ، ب ، د وفي جـ (كل ما) اختلاف برسمها والأول هو الصحيح والشائع عند أهل اللغة .

منهم قبله يقسم على من بقي فيكون له الثلث بموت واحد ، والنصف بموت اثنين ، والكل بموتهم لعدم (المزاحم[١])[٢].

ولو شهد أحدهما لزيد بمائتين من الغلة في كل سنة ، وشهد الآخر بمائة قبلت فيما اتفقا عليه .

ولو شهد أحدهما له (بمائة في كل سنة ، وشهد الآخر)[٣] بمائة في سنة واحدة يقضي له بمائة في سنة واحدة يُقضى له بمائة في سنة (واحدة)[٤] فقط[٥].

وأصل هذا عندنا ، أنهما اذا اتفقا على أنها صدقة موقوفة ، وزاد أحدهما شيئا (أو زاد)[٦] كل

---

(١) (المزاحم) : في أ ، ب ، جـ ، وفي د المنزلة والأول هو الصحيح . أي عدم وجود من يزاحم باقتسام الغلة والله أعلم .

(٢) نص المسألة في أحكام الأوقاف للخصاف ص٢١٩ ، وأحكام الأوقاف لهلال ص١١٧ ، وفيها قلت : أرأيت اذا قال أحدهما جعلها صدقة موقوفة لعبد الله ، وولده ، وقال الآخر : لعبد الله ولا أحفظ ولده ، فقال : أجيز الواقف ، وانظر الى عدد ولد عبد الله كم هم ، ثم اقسم الغلات على عددهم وعلى عبد الله فما أصاب عبد الله من ذلك أعطيته ،واجعل ما بقي بعد ذلك للفقراء ، والمساكين قلت : ولم قلت ذلك ؟ .قال : لأنهما قد أجمعا على أن لعبد الله حق في هذه الصدقة ، أو قال أحدهما له من ذلك قدر حصته لو قسمت الغلة بينه ، وبين ولده . وقال الآخر له كل الغلات فأجيز ما أجمعا عليه ، وأبطل ما اختلفا فيه . قلت : وكذلك لو قال أحدهما : لعبد الله ولولده وقال الآخر لعبد الله ولاخوته . قال : نعم الشهادة جائزة ، على أن أعطي عبد الله أقل ما يصيبه من الغلات لو قسمت عليه ، وعلى اخوته ، أو عليه ، وعلى ولده ....
ثم ذكر مثل ما في المتن . وسُئل لماذا تعطي الغلة جميعها لعبد الله عند موت جميع ولده ، فقال : ألا ترى أن رجلا لو قال : أرضي صدقة موقوفة على عبد الله وولده ، فانقرض ولد عبد الله أن الغلة كلها لعبد الله خاصة .وكذلك الباب الأول ، ألا ترى أن من قولنا في رجل قال : قد أوصيت بثلث مالي لعبد الله وولده ، فمات ولد عبد الله قبل موت الموصى ان الثلث كله لعبد الله فكذلك هذا أ.هـ أحكام الوقف - هلال ص١١٧-١١٨ .

(٣) ما بين الأقواس ساقط من ب .

(٤) (واحدة) : في أ ، ب ، د ، وساقطة من جـ ، والأصح اثباتها .

(٥) فان شهد أحدهما أنه قال على أن يعطي زيد في كل سنة من غلة هذه الصدقة في كل سنة ، ما يسعه ، ويسع عياله نفقة بالمعروف ، وقال الآخر : أشهد أنه قال على أن يُعطى زيد في كل سنة من غلة هذه الصدقة ألف درهم ... أجاب عن ذلك الخصاف بقوله : يقدر له نفقته ، ونفقة عياله في كل سنة ، فان كانت نفقتهم في السنة أكثر من ألف درهم ، حكم لهم بالألف ، وان كانت نفقتهم في السنة أقل من ألف درهم حكم لهم بالأقل من ذلك ، وجعل الباقي من الغلة للمساكين وتدخل الكسوة ، وقد قبلت الشهادة هنا معنى الاختلاف في المعنى ، لأن الواقف انما أراد أن يعطي زيد بعض الغلة فيجعل له الأقل من ذلك ، وهذا استحسان والقياس أن الشهادة باطلة . أحكام الأوقاف - الخصاف ص٢١٨-٢١٩ ، وانظر أحكام الوقف - هلال ص١١٦ .

(٦) (أو زاد) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب (وزاد) والأول هو الصحيح .

منهما شيئا لم يزده الآخر ان تبطل الزيادة ، وتقبل الشهادة على ما اتفقا عليه (١).

ولو شهد اثنان على رجل أنه وقف أرضه على المساكين ، وحكم القاضي على المشهود عليه بذلك وجعلها وقفا عليهم ، ثم رجعا (٢) عن الشهادة لزمهما قيمتها (٣) يوم القضاء عليه بها ، والأرض وقف على حالها (٤).

ولا فرق في المدعي بين أن يكون (مدّعيا) (٥) الوقف لنفسه ، أو متبرعا في الدعوى (٦) ، حتى لو حضر رجل متبرع ، وقال للحاكم : ان هذا وقف أرضه الفلانية على زيد (بن) (٧) عبد الله ما دام حيا ثم من بعده على المساكين ، وزيد يدّعي ذلك ، والمدعى عليه يجحد الوقف ، وأقام المدعي شاهدين فشهدا بذلك ، وحكم القاضي بشهادتهما لزيد ، ثم (رجعا ضمنا) (٨) قيمتها للمقضي عليه (٩).

وان جحد زيد بن عبد الله كونها وقفا عليه حكم القاضي بوقفيتها ، وتكون غلتها للمساكين

---

(١) انظر أحكام الوقف - هلال ص ١١٦ - ١١٧.

(٢) الرجوع عن الشهادة : هو نفي ما أثبته ، وركنه هو قول الشاهد ، رجعت عما شهدت به ، أو شهدت بزور ، وشرطه أن يكون الرجوع عند القاضي .
وحكمه هو ايجاب التعزير سواء رجع قبل القضاء بشهادته ، أو بعد القضاء بها . والضمان مع التعزير ان رجع بعد القضاء ، وكان المشهود به مالا ، وقد أزاله بغير عوض . هندية ٣/٥٣٤ .
واذا رجع الشهود عن شهادتهم قبل الحكم بها سقطت لان الحق انما يثبت بالقضاء والقاضي لا يقضي بكلام متناقض ، وبعد الحكم بها لا تفسخ .

(٣) أي عليهما الضمان ، وذلك لأن السبب على وجه التعدى سبب الضمان كحافر البئر وقد سبب الاتلاف تعديا .
فسبب وجود الضمان هو اتلاف النفس ، أو المال بالشهادة ، لأن الضمان في الشرع انما يجب إما بالالتزام ، أو بالاتلاف ، ولم يوجد الالتزام هنا فيتعين الاتلاف فيها سببا لوجوب الضمان فان وقعت اتلافا انعقد شبئا لوجوب الضمان والاتلاف ، والا فلا . انظر شرح فتح القدير ٦/٥٣٦-٥٣٨، بدائع ٦٢/٩ - ٤٠.

(٤) وقد سئل الخصاف عن حال الأرض فقال : تجرى غلتها على المساكين أبدا على مذهب من يجيز الوقف من الحنفية . أحكام الأوقاف الخصاف ص ٢٣٣.

(٥) (مدّعيا) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ (مدعي) والأول هو الصحيح وذلك ، لأنها خبر يكون ، وهو منصوب واسمها الضمير المستتر المقدر بـ (هو).

(٦) والدعوى شرعا : هي اضافة الشيء الى النفس حالة المنازعة وقد سبق تعريف المدعي ويشترط في الدعوى بشكل عام ، عقل المدعي ، والمدعى عليه فلا تصح دعوى المجنون والصبي الذي لا يعقل حتى لا يلزم الجواب ، ولا تسمع البينة . ويشترط حضرة الخصم ، وأن يكون المدعى به شيئا معلوما ، وان يكون ذلك في مجلس القضاء . وهي تثبت بالاقرار ، أو بالشهادة ، أو باليمين والنكول عنها . الفتاوى الهندية ٤/٢ .

(٧) (بن) : في د ، وفي باقي النسخ (ابن) والأول هو الصحيح فحذفت الالف لوقوعها بين علمين .

(٨) (رجعا ضمنا) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ (رجع ضمن) والأول هو الصحيح لان الكلام عائد على الشاهدين .

(٩) الفتاوى الهندية ٢/٤٣٨.

وهذا الحكم لو شهدا عليه بأنه جعل داره هذه مسجدا ، أو أرضه هذه التي لا بناء فيها مسجدا ، أو مقبرة أو جعل ملكه هذا خانا للسبيل ، أو حوضه هذا سقاية للمارة ، وحكم به القاضي ، ثم رجع الشهود ، فانهم يضمنون قيمة ذلك يوم القضاء [١] .

ولو ادعى رجل على آخر : ان هذه الارض التي في يده وقفها زيد بن عمرو علينا ، وذو اليد يجحد الوقف ، ويقول : هي ملكي ، وأقام المدعي بينة ان زيدا وقفها عليه ، لا يستحق بذلك شيئا ، وان شهدت البينة انها كانت في يده يوم وقفها ، لأن الانسان قد يقف مالا يملكه ، وقد يكون في يده بعقد اجارة أو اعارة [٢] ، ونحو ذلك [٣] ، بخلاف ما لو ادعى رجل على آخر أن الأرض التي في يده كانت في يد مورثه ،

---

(١) يضمنا ولكن المشهود به يبقى وقفا على حاله كما حكم به القاضي . هندية السابق .

(٢) العاريّة مشتقة من التعاور وهو التداول لغة . وشرعا : وهي اباحة المنافع . ولا تكون الّا فيما ينتفع به مع بقاء عينه . انظر القاموس المحيط فصل العين باب الراء ٢/٩٧ . الاختيار لتعليل المختار ٣/٥٥ .

(٣) كالمضاربة والرهن ، والغصب . ونخلص من ذلك أنه يشترط بعد بيان الواقف بيان أنه وقفه وهو يملكه كما هو ظاهر في الدعوى في هذه المسألة .
وكذلك لو اختلفا في أنه وقفه قبل أن يملكه ، أو بعد ما باعه . أما لو اختلفا في أن فلانا وقفه ، أولا ، أو كان وقفا قديما مشهورا فباعه أحد ، أو استولى عليه ظالم ، فهذا شرط للحكم بصحة الوقف ، لا للحكم بنفس الوقف .
وقد نقل ابن عابدين عن قارىء الهداية في فتاواه سُئل هل يشترط في صحة حكم الحاكم بوقف ، أو بيع ، أو اجارة ثبوت ملك الواقف ، أو البائع ، أو المؤجر ، وحيازته أم لا أجاب : إنما يحكم بالصحة إذا ثبت أنه مالك لما وقفه ، أو أن له ولاية الايجار ، أو البيع لما باعه بملك أو نيابة ، وكذا في الوقف . وإن لم يثبت شيء من ذلك لا يحكم بالصحة بل بنفس الوقف ، والاجارة ، والبيع أ.هـ حاشية ابن عابدين ٤/٤١١ ، وانظر أوقاف الخصاف ص٢٠٩ .
فائدة : ولو كانت الصورة بأن المتولي هو ذو اليد ، وبرهن على الوقف ، وبرهن الخارج على الملك يحكم بالملك للخارج ، فلو برهن المتولي الذي يأتي بعده على الوقف لا تسمع ، لأن المتولي صار مقضيا عليه مع من يدعي تلقي الوقف من جهة عند أبي حنيفة ومحمد . وعند أبي يوسف تقبل بينة ذي اليد على الوقف ، ولا تقبل بينة الخارج على الملك ، كمن ادعى قنا - عبدا - وقال ذو اليد هو ملكي ، وحررته فانه يقضي ببينة ذي اليد وفاقا ، وبقولهما يفتى أ.هـ جامع الفصولين ١/١٢٧ .
مسألة : لو ادعى المتولي أن هذه الأرض وقف ، وذو اليد يجحد فصالحه المتولي على مال لم يجز ، إذ الصلح كالبيع ، وليس للمتولي بيعه ، أو الاستبدال به ، ولو دفع المتولي شيئا الى ذي اليد وأخذ الأرض ، أو الدار (الشيء المختلف عليه) للوقف يجوز لو لم يكن له بينة على اثبات الوقف ، والموقوف عليه لو فعل ذلك لم يجز ، لأنه ليس بخصم . والفضولي لو فعل ذلك يجوز إذا الموقوف عليه فعله ليأخذ الدار ، أما الفضولي فلو فعله من ماله لاستخلاص الوقف فيدفع ماله ، ولا يأخذ الوقف . جامع الفصولين ١/١٢٨-١٢٩ .

الى أن مات ، وأقام على ذلك بينة فانها تقبل ، وتكون ميراثا له [(١)].

ولو شهدوا : أن زيدا أقرّ عندنا ، وأشهدنا عليه أنه وقف هذه الارض وقفا صحيحا ، (وانها) [(٢)] كانت في يده [(٣)] الى أن مات ، لا تصير وقفا [(٤)] ، لأنهم شهدوا أولا بالوقف ثم شهدوا بأنها كانت في يده حتى مات ، وبين الشهادتين تناقض [(٥)].

قال الخصاف : فان قضينا (بأنها ميراث لم تكن وقفا ، وان قضينا) [(٦)] بأنها وقف لم تكن ميراثا ، وأولى الأمرين : أن يحكم بأنها ميراث (بين) [(٧)] ورثته ، ولا تكون وقفا [(٨)]. وهذا الحكم الذى

---

(١) نص عليها الخصاف وقد سُئل عن سبب الخلاف بين هاتين المسألتين فقال : من قِبَل أن شهادتهم أن هذه الدار كانت في يدى فلان حتى مات وهي في يديه بمنزلة شهادتهم أنه مات وتركها ميراثا . أحكام الاوقاف - الخصاف ص٢٠٩ .

(٢) (وانها) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب وان والأول هو الصحيح لاكتمال المعنى به دون الثانية .

(٣) أى وهو مالك لها .

(٤) وفي ذلك دليل على صحة دعوى الموقوف عليهم . وسيأتي تفصيل هذه المسألة في الصفحات القادمة ان شاء الله تعالى - ووجه الدليل على ذلك ان الخصاف لم يعلل عدم وقفيتها بسبب عدم صحة الدعوى ، وانما علل بأن الانسان قد يقف ما لا يملك -كما في الصفحة السابقة - وهذه المسألة تابعة لها . انظر أحكام الأوقاف - الخصاف ص٢١٠ . وانظر الفتاوى البزازية ٢٨١/٣.

(٥) والتناقض هنا أنهم قالوا : وقف ، وقالوا بقيت في يده فكأنهم شهدوا أنه مات وتركها ميراث . والوقف لا بد من اخراجه من يد الواقف وتسليمه الى المتولي الاّ اذا كان الواقف هو المتولي وذلك بناء على أصل من يشترط التسليم في الوقف ، وهو قول محمد - رحمه الله تعالى - وقياس قول أبي يوسف - رحمه الله تعالى -كما قلنا سابقا . أما على رأى من لا يشترط التسليم فلا تناقض فالتناقض اذن متى تحقق لم يُحكم بالشهادة ، ومثل هذه المسألة ما في جامع الفصولين : ادعى أنها ملكي ورثته من أبي ثم أدعي أن أبي وقفه عليّ لا تسمع للتناقض ، وكذا لو ادعى الوقف أولا ، ثم ادعى ارثه لا تقبل إلاّ إذا وفّق فقال : وقف أبي لكنه لم يلزم عند أبي حنيفة - رحمه الله تعالى - فمات أبي فحينئذ تقبل . جامع الفصولين ١٢٩/١، ومسألة المتن الفتاوى البزازية ٢٥٢/٣-٢٥٣ ، الفتاوى الانقروية ٢٠٧/١.

(٦) الكلام بين الأقواس ساقط من جـ وموجود في باقي النسخ . والصحيح اثباته .

(٧) (بين) : في أ ، ب ، د وساقطة من جـ والأصح اثباتها .

(٨) أحكام الأوقاف الخصاف ص٢١٠ . وقال في موضع آخر بعدما ذكر المسألة : لا أقضي بأنها وقف من قبل أن البينة إنما تشهد بأنه مات وهو مالك لها ، فاذا كان يوم مات مالكا لها فكيف يكون مالكا لأرض قد وقفها قبل موته ، وأنت تعلم أن الوقف الذى وقفها فيه قبل الموت فهذا متناقض، فسُئل هل تقضي بأنها ملك له ؟ فقال : نعم . فقيل له : فاذا قضيت بملكيتها له أتجعلها وقفا ؟ قال : لا أجعلها وقفا من قبل أنه يجوز أن يكون قد ملكها بعد أن وقفها . فقيل له : أليس لما شهدت البينة أنه مات وهو مالك لها قد ثبت ملكه لها قبل موته ؟ قال : بلى . فقيل له : فلم لا تجعلها وقفا ؟ قال : من قبل أنه قد يجوز أن يكون وقفها وليست له ....

ذكره انما يتأتى على قول من يشترط لصحة الوقف اخراجه من يده ، وتسليمه الى المتولي [١] .

وأما على قول من لا يشترط ذلك [٢] فينبغي أن يكون وقفا ، لعدم التناقض في الشهادة بالوقف ، والبقاء في اليد الى (الموت) [٣] ، والله أعلم .

ولو ادعى على آخر : بأن هذه الأرض التي في يده وقف زيد بن عبد الله ، وذو اليد يجحد ويقول : هي ملكي ، ورثتها عنه ، أو يقول أنا وصيّه فيها ، أو وكيله ، وأقام المدعي بينة على ذلك فشهدت على اقراره بأنه وقفها ، وانها كانت ملكه حين (وقفها) [٤] يقضي بوقفيتها [٥] على الجهة التي قامت عليها البينة [٦] .

= ثم ملكها بعد ان وقفها .
وسُئل وكيف يصح الوقف فيها وهي في أيدى من يقول هي ملكي ؟ قال : ان شهد الشهود أنه وقفها وهو مالك لها يقضي بوقفيتها ويخرج من يده أ.هـ الخصاف ص٢١٠ .

(١) وهو قول محمد وقياس قول أبي حنيفة ومعهم مشايخ بخارى - رحمهم الله تعالى جميعا - وقد سبق تفصيله في عدة مواضع ، وانظر قاضيخان ٣/٢٨٦-٢٩٠ .

(٢) وهو أبو يوسف ، ومعه مشايخ بلخ فلم يشترطوا التسليم - كما علمنا في فصل سابق - مهما كان الشيء الموقوف .
ولو كانت صورة الدعوى كالاتي : ادعى رجل أنها وقف ، وبين شرائط الوقف ، وقضى القاضي بالوقف ثم جاء آخر ، وادعى أنه ملك . قالوا : تقبل بينة المدعي ، لأن القضاء بالوقف بمنزلة استحقاق الملك ، وليس بتحرير . ألا ترى أنه لو جمع بين وقف وملك ، وباعهما صفقة واحدة جاز بيع الملك ، ولو جمع بين حر ، وعبد ، وباعهما صفقة واحدة لا يجوز بيع العبد . ففيه دليل على أن القضاء بالوقف بمنزلة القضاء بالملك والقضاء في الملك يقتصر عليه ، وعلى من يتلقى الملك منه ، ولا يتعدى الى الغير فكذلك في الوقف أ.هـ البحر ٥/١٩٢ .

(٣) (الموت) : في ب ، د وساقطة من أ ، جـ والصحيح اثباتها ، لاختلال الجملة وعدم افادتها معنى صحيحا بدونها .

(٤) (وقفها) : في أ ، جـ ، د ، وساقطة من ب ، والصحيح اثباتها للسبب السابق نفسه .

(٥) وتُخرج من يده ، وقد نص قاضيخان على مثلها فذكر رجل أقر بأرض في يده أنها صدقة موقوفة ، ولم يزد على ذلك جاز اقراره ، وتصير الأرض وقفا على الفقراء ، لأن الأوقاف عادة تكون في يد القوّام فلو لم يصح الاقرار ممن في يده يبطل الوقف ، ولا يُجعل المقر هو الواقف ، الآ أن يشهد الشهود أن الأرض كانت للمقر حين أقرّ ، فحينئذ يكون المقر هو الواقف ، وقبل الشهادة له بذلك يكون الرأي فيه للقاضي ان شاء تركه في يده ، وان شاء أخذه ، وتأويل قبول هذه البينة لو جاء رجل غير المقر ، وادعى أنه هو الواقف ، وأراد أن يأخذ الوقف من يد المقر فيقيم المقر بينة أنه هو الواقف تندفع الخصومة ، ويثبت المقر لنفسه ولاية لا يرد عليها النزل أبدا ومثله لو أعتق عبدا ، وأقر لا يكون الولاء له ، الآ أن يثبت البينة أنه كان في يده حين أقر بعتقه أ.هـ قاضيخان بهامش الفتاوى الهندية ٣/٣١٧، الفتاوى الهندية ٢/٤٣٧، أحكام الاوقاف الخصاف ص٢٤٤ .

(٦) انظر نص المسألة في أوقاف الخصاف ص٢١٠ . والبينة هي الدليل ، والحجة القوية الواضحة ...=

ويشترط لسماع البينة ، كون ذى اليد خصما ، بأن يدعي أنه وارث ، أو وصي ، أو وكيل [١] بخلاف ما لو ادعى أنه مودع له ، ومستأجر منه ، أو مرتهن ، أو غاصب فانه لا يكون خصما [٢] .

ولو جحد الواقف (وقفية) [٣] أرضه ، فادعى عليه الموقوف عليه [٤] ، أو غيره [٥] تبرعا من قبل

= وهي في الشرع مخصوصة بالشاهدين ، او بالشاهد مع اليمين • وهي في كلام الله تعالى ورسوله صلى الله عليه وسلم والصحابة رضوان الله عليهم : اسم لكل ما يبين الحق • وهي أعم مما في اصطلاح الفقهاء • والمقصود بها هنا ما يتعلق بالشهادة واليمين • معجم لغة الفقهاء ص١١٥ ، القاموس الفقهي ص٤٠٧ •

(١) وفي الخصاف ، فان لم يحضر وارث للميت ، ولا وصيه ، ولكنهم أقاموا البينة على الذى هي في يده الذى يقول : كنت وكيلا لفلان فيها هل يسمع القاضي من شهودهم عليه ؟ قال : لا ليس يكون الخصم عن الواقف الآ وارثا ، أو وصيا ، ولا يكون غير هذين خصما عن الميت • فقد تنافى ما في المتن هنا مع كلام الخصاف بادخال الأول للوكيل في حين حصر الخصاف الخصومة على الوارث ، والوصي ، ولم يدخل الوكيل • أحكام الأوقاف الخصاف ص٢١٠•

(٢) الخصم جمعها خصوم ، وخصام كبحر وبحار ، مصدرها خصم المخاصم ، كالمجادل ، والمنازع في الحق المجادل فيه ، والخصومة من ادعاء طرف حقا ، وانكار الطرف الآخر عليه هذا الحق • معجم لغة الفقهاء ص١٩٦•

وقد سئل الخصاف ما اذا كانت الأرض في يد رجل وهو يقول هي ملكي لماذا صار خصما ؟

فقال : من قبل أن كل من كان في يده شيء يقول هو ملك لي فهو دافع عنه وهو الخصم في ذلك • أوقاف الخصاف ص٢١٠-٢١١•

(٣) (وقفيته) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب (وقفية) والأول هو الصحيح • لأنه هو الذى يقف أرضه لذلك لزم ربط الضمير العائد عليه في الفعل وهو الوقف والله أعلم•

(٤) وفي جامع الفصولين : دعوى الوقف على المتولي تجوز ، وفيه أيضا : دعوى الموقوف عليه تصح • جامع الفصولين ١/١٢٧-١٢٨ •

ومما يؤيد ذلك ما رواه في حاشية ابن عابدين من أن رجلا ادعى على المتولي بأنه من الموقوف عليهم وان له حقا في غلة الوقف ، أو بأن حقه فيها كذا أكثر مما كان يعطيه • قال ينبغي عدم التردد في سماعها (أى دعواه) ، لأنه يزيد مجرد اثبات حقه ، ويؤيد ذلك أيضا ما في البزازية وغيرها من المسائل ، مثلا دعواه أنه من فقراء القرابة ، وما في رد المحتار وشرح الدر المختار من أن بعض المستحقين ينتصب خصما عن الكل إذا كان أصل الوقف ثابتا ، بدون تقييد باذن القاضي بزازية ٢٨١/٢ ، حاشية ابن عابدين ٤٠٦/٤-٤١٤ •

كل هذه النصوص تؤيد صحة دعوى الموقوف عليهم •

وقد ذكر في الفتاوى البزازية في موضع آخر ما يخالف ذلك حيث قال : ادعى ان هذه الأرض وقف عليه لا يسمع ، وانما يسمع من المتولي ، وقيل يصح ، والفتوى على الأول • بزازية ٢٨١/٣، ومثله في الانقروية ٢٠٩/١•

(٥) أو غيره أى من غير الموقوف عليهم ، ويعبر عنه الفقهاء بالأجنبي • وقد منع في الدر المختار قبول دعوى الاجنبي وذلك لأنه رجح منعها من قبل الموقوف عليهم فمن الأجنبي من باب أولى ••=

الساكن ، وأقام بينة على كونها وقفا يحكم القاضي بوقفيتها ويخرجها من يده ، لظهور خيانته [١].

وتصح دعوى الوقف والشهادة به من غير بيان الواقف . ذكره في قاضيخان ، والله تعالى أعلم [٢].

= وقيل انها لا تقبل اتفاقا ، وقد علل ابن عابدين بشرحه للدر المختار ذلك بأن الدعوى من الموقوف عليهم فيه خلاف أتسمع ام لا ، والمفتي به الثاني . فالاجنبي اذن لا تسمع اتفاقا . حاشية ابن عابدين ٤/٤١٠ ، شرح الدر المختار ٢/١٦٢.

ونقل عن بعضهم (كالبيرى) ان ظاهر كلام الفقهاء ان في دعوى الأجنبي أيضا خلاف ، وذلك لأن محل النزاع كون المحل قابلا لدعوى الحسبة أم لا . فمن قال : بأنه قابل جوّز ذلك من الموقوف عليه .

واذا اخذنا بهذا القول يكون التفصيل ، فان كانت الدعوى لاثبات عين الوقف يكون حق الله تعالى فتسمع فيه الدعوى حسبة من الموقوف عليه ، وغيره ، الاّ اذا باع الوقف ثم ادعى فلا تسمع دعواه . حاشية ابن عابدين ٤/٤١٠ .

(١) وذلك لما نص عليه الفقهاء من نزع الواقف الخائن ففي البحر وينزع لو خائنا كالوصي ان شرط أن لا ينزع . البحر ٥/٢٤٥.

وفي اوقاف الخصاف أيضا : اذا جعل رجل أرضه صدقة موقوفة لله تعالى على قوم بأعيانهم ثم من بعدهم على المساكين ودفعها الى رجل ولاه فجحدها هذا الآخر ، وادعى ملكيتها . قال : هو غاصب ويخرج الوقف من يده فاذا كان الواقف حي فهو خصم في ذلك المطالب . وله أخذها وتوليه غيره . أوقاف الخصاف ص ٢٤٠ .

(٢) وقد ذكر قاضيخان ، وصاحب الفتاوى الهندية والانقروية ، والبزازية مثل ما في المتن (الاسعاف) ذكروا : بأن الشهادة على الوقف تصح من غير بيان الواقف . انظر فتاوى قاضيخان ٣/٣٤١ ، الفتاوى الهندية ٢/٤٣١ ، الفتاوى البزازية ٣/٢٧٦، ٢٨٢ ، الفتاوى الانقروية ١/٢٠٧ .

ويظهر من كلام قاضيخان والهندية ومن معهما على اطلاق ان المسألة لا خلاف فيها ، وهي على خلاف ذلك ، فقد ذكر صاحب جامع الفصولين متولي ادعى انه وقف على كذا ، ولم يذكر الواقف ، قيل تسمع ، وقيل لا تسمع ما لم يذكر الواقف عند ابي حنيفة ، ومحمد رحمهما الله تعالى ، إذ الوقف عندهما حبس اصل الملك على ملك الواقف كما مرّ في تعريف الوقف ص ٢٦ من هذا الكتاب .

فلا بد من ذكره لئلا يكون اثباتا للمجهول وقد روى عن القاضي ظهر الدين اخذه بالأول وعن رشيد الدين اخذه بالثاني ، وعن صاحب عدة المفتين قوله : ينبغي ان تقبل لو كان قديما ولو ذكر الواقف لا المصرف تقبل لو قديما ، ويصرف الى الفقراء ، أ.هـ جامع الفصولين ١/١٣٠.
أما ان تركا الجهة الموقوف عليها فلا يجوز .

فصـــل فــــي

(شهادة اثنين بالوقف لجهة ، وشهادة اخرين لها ولغيرها أو لغيرها [(١)]) [(٢)]

****

لو مات رجل ، فحضر خصم ،وقال : ان هذا المتوفي جعل ارضه هذه صدقة موقوفة لله عز وجل على الفقراء ، والمساكين (قبل موته ، وهو صحيح ، وأقام على ذلك شاهدين ٠

وحضر جماعة آخرون ، وقالوا : انه وقفها في صحته على الفقراء ، أو المساكين) [(٣)] ، وعلى فقراء قرابته ، واننا فقراء قرابته ،وأقاموا على ذلك (شاهدين) [(٤)] ، يحكم القاضي (بكونها) [(٥)] وقفا [(٦)] .

ثم ان ذكرت البينات وقتا ، فان (كان وقت) [(٧)] الشهادة للفقراء ، والمساكين مقدما تكون الغلة كلها لهم بمفردها [(٨)] ، لثبوت الوقف لهم في زمن لا مزاحم لهم فيه ، الآ أن يكون شرط التغيير ،

(١) يعتبر اتفاق الشاهدين لفظا ، ومعنى عن أبي حنيفة ـ رحمه الله تعالى ـ وبه أخذ صاحب الاشباه حيث قال : (ولا بد من التطابق لفظا ومعنى) ٠ الاشباه ص ٢٢٠ ، وقالا الاتفاق في المعنى هو المعبر لا غير ٠ والمراد بالاتفاق تطابق اللفظية في إفادة المعنى بطريق الوضع لا بطريق التضمين ٠ ففي شرح فتح القدير ، والاختلاف في الشهادة خلاف بل الأصل الاتفاق ، لأن الأصل فيما يتفرع عن جهة واحدة ذلك ، والشهادة كذلك ، لأنها تتفرع ، إما عن رؤية كما في الغصب والقتل ، أو سماع اقرار ، أو غيره ، والشاهدان مستويان في ادراك ذلك فيستويان فيما يؤديان ٠ فتح القدير ٥٠٠/٦٠

وفي الاشباه : اختلاف الشاهدان مانع من قبول الشهادة ، ولا بد من التطابق لفظا ومعنى الآ في مسائل الاولى في الوقف يقضي بأقلها أ ٠هـ الاشباه السابق ٠

فالشهادة تقبل متى وافقت الدعوى فان خالفتها لم تقبل ، وذلك لأن تقدم الدعوى في حقوق العباد شرط ـ كما سيأتي ـ والشهادة لاثبات حق انسان فلا بد من طلبه وهو الدعوى ٠ وقد وجدت الدعوى فيما يوافقها ، أي يوافق الشهادة فوجد شرط قبولها ٠ والمطابقة العقود أما كون الشهودية أقل من المدعى به أو مطابق بخلاف كونه أكثر ٠ فتح القدير السابق ، البدائع ٠٤٠٣٩/٩

(٢) العنوان غير واضح في ب ٠

(٣) ما بين الأقواس ساقط من ب ٠

(٤) (شاهدين) : في أ ،ب ، د ، وفي جـ (شاهدين جواب لا) اضاف (جواب لا) ولا معنى له فالأول هو الصحيح ٠

(٥) (بكونها) : في أ ، ب ، د وفي جـ لكونها والأول هو الصحيح لاكتمال المعنى به بخلاف الثاني ٠

(٦) نص عليها الخصاف ، ولكنه لم يذكر انهما شهدا أيضا انهما من فقراء القرابة ، أوقاف الخصاف ص ٢١٤ ٠

(٧) (كان وقف) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب (كانت وقف) والأول هو الصحيح ٠

(٨) والشهادة الثانية باطلة ، وذلك لان الوقف يثبت بشهادة الأوليين ، والثانية باطلة ، لأن من وقف وقفا ليس له أن يغيره عن حالته الأولى الآ ان يكون اشترط ذلك في عقدة الوقف ٠ الخصاف ٢١٤ ٠

والتبديل ، والزيادة ، والنقص في أصل الوقف [1] ، فحينئذ تكون الغلة للفقراء ، والمساكين وفقراء القرابة ·

فان كانوا عشرة مثلا تقسم على اثني عشرة سهما [2] (فيضرب) [3] للفقراء ، والمساكين بسهمين ، ويضرب لفقراء القرابة ، بقدر عددهم ، وكلما زادوا ، او نقصوا تتغير القسمة ·

وان كان وقت الشهادة لفقراء القرابة سابقا تقسم الغلة على نسبة ما ذكرنا في الصورة المذكورة من غير احتياج الى شرط تغيير ، وتبديل ، وزيادة ، ونقص ، لأن شهودهم قد شهدوا للفقراء ، والمساكين أيضا ·

وان لم تذكر البينتان وقتا ، وكان عدد القرابة عشرة مثلا تكون الغلة على اثني عشر سهما ، اذ قد (أوجب) [4] شهود فقراء القرابة لهم منها عشرة ، وللفقراء والمساكين سهمين ، وأوجب شهود الفقراء ، والمساكين لهم الكل فتقسم على اثنين ، وعشرين سهما (لضرب الفقراء) [5] والمساكين في الكل المشهود لهم به ، وضرب فقراء القرابة بالعشرة المشهود لهم بها ثم كلما ازدادوا ، أو نقصوا يضم (سهما) [6] الفقراء والمساكين الى عددهم ، ويصير الحاصل (هو) [7] المسئلة ويضرب للفقراء والمساكين في كلها ، ولهم فيها بقدر عددهم ·

فلو صاروا اثني عشر تكون المسئلة من أربعة عشر ، فيضرب لهم منها بعددهم اثني عشر ، وللفقراء والمساكين بالكل ، وهو أربعة عشر فتكون القسمة من ستة وعشرين ·

ولو صاروا ثمانية (تكون المسئلة (فيضرب) [8] لهم بثمانية) [9] ، وللفقراء ، والمساكين بالكل فتكون القسمة من ثمانية عشر وعلى هذا فقس (هذا) [10] على ما (روى) [11] محمد

---

(١) وكانت الشهادة الثانية فيها زيادة على الشهادة الأولى ونقصان · أوقاف الخصاف ص٢١٤·

(٢) السّهم : الحصة ، والنصيب ، معجم لغة الفقهاء ص٢٥١·

(٣) (فيضرب) : في ا ، ب ، د ، وفي جـ فيصرف والأول هو الصحيح ·

(٤) (أوجب) : في ب ، جـ ، د ، وفي أ (وجب) والأول هو الصحيح لركاكة العبارة بالثانية ·

(٥) (لضرب الفقراء) : في د ، وفي أ ، جـ ، يضرب للفقراء ، وفي ب يضرب الفقراء وما في د هو الصحيح ·

(٦) (سهما) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب (سهم) والأول هو الصحيح ، وذلك لأنها مثنى (سهمان) وليس مفرد ومبني للمجهول ·

(٧) (هو) : في ب ، د ، وساقطة من أ ، جـ ·

(٨) (فيضرب) : في د وساقطة من باقي النسخ والصحيح اثباتها ·

(٩) ما بين الأقواس ساقط من ب وموجود في باقي النسخ ·

(١٠) (هذا) في أ ، جـ ، د ، وفي ب على ، والأول هو الصحيح وذلك لأننا لو أثبتنا ما في ب لتكررت لفظة على ·

(١١) (روى) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب رواه ، وكلاهما صحيحة ، ولكن تثبت ما تفقت عليه النسخ الثلاثة ·

(ابن الحسن) [١] في الجامع الصغير [٢] عن أبي حنيفة أنه يضرب للفقراء والمساكين بسهمين ٠ ويضرب لامهات الأولاد [٣] بعددهن ، وهن ثلاثة أنفس ، فتقسم الغلة بينهم على خمسة أسهم ٠ وقال الحسن بن زياد [٤] ـ رحمه الله تعالى ـ للفقراء والمساكين سهم واحد ، فعلى هذا يجب أن (يضرب) [٥] للفقراء والمساكين بسهم واحد ، ويضرب لفقراء القرابة بعددهم [٦].

ولو شهدت بينتان كما ذكرنا ، وشهدت بينة أخرى أنه وقفها على الفقراء ، والمساكين ، (وعلى فقراء مواليه، ولم يذكروا وقتا ، وكانت فقراء (مواليه ثمانية مثلا وفقراء قرابته عشرة مثلا، وضم اليه سهما الفقراء) [٧] والمساكين) [٨] تكون المسئلة من عشرين بعدد السهام لفقراء

---

(١) (ابن الحسن) : في د وساقطة من باقي النسخ والصحيح اثباتها ، لأن فيها زيادة تعريف بالعلم ٠

(٢) الجامع الصغير : الجامع الصغير في الفروع مؤلف لمحمد بن الحسن الشيباني ٠ وهو كتاب قديم مشتمل على ألف وخمسمائة واثنين وسبعين مسئلة ٠ ذكر الاختلاف في مائة وسبعين مسألة ، ولم يذكر القياس ، والاستحسان الآ في مسألتين ٠
أما عن قيمة هذا الكتاب فقد قال عنه مشايخ الحنفية : لا يصلح المرء للفتوى ، ولا للقضاء إلاّ إذا علم مسائله ٠ وقد كان سبب تأليفه أن محمدا لما فرغ من تصنيف الكتب طلب منه أبو يوسف كتابا يجمع فيه ما حفظ عنه مما رواه عن أبي حنيفة مجمع ثم عرضه عليه ٠ وكان الرازي يقول : من فهم هذا الكتاب فهم أفهم أصحابنا ، ومن حفظه كان أفقههم ، وكان أبو يوسف لا يفارق هذا الكتاب في حضر ولا سفر ٠
وقد قسم مسائله الى ثلاثة أقسام قسم لا يوجد لها رواية الآ ههنا ، وقسم يوجد ذكرها في الكتب ولم ينص فيها أن الجواب قول أبي حنيفة أم غيره ، وقسم ذكرها وأعادها بلفظ يستفاد من تغيير اللفظ فائدة لم تكن تستفاد من الأول ، ولهذا الكتاب شروح كثيرة ٠ كشف الظنون ٥٦١/١ـ٥٦٣ ٠ انظر قوله الجامع الصغير بهامش الخراج ص١٢٢ ٠

(٣) أم الولد الأمة التي حملت من سيّدها ، وأتت بولد ٠ معجم لغة الفقهاء ص٨٨ ويجوز الوقف على أمهات الأولاد ، وقد ألحق الفقيه أبو جعفر الوقف عليهن بالوقف على النفس ، وذلك لأن ما يكون لام الولد في حياة المولى يكون للمولى ٠ قاضيخان ٣١٨/٣ ٠

(٤) عرف بهذا الفقيه سابقا أنظر ص ٢٠٧ ٠

(٥) (يضرب) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ يصرف والأول هو الصحيح ٠

(٦) وفي الخصاف ، وقد وجدنا فيما أنزل الله تبارك وتعالى على نبينا في القرآن الكريم أنه سمى في الصدقات فقال تعالى : " إِنَّمَا الصَّدَقَاتُ لِلْفُقَرَاءِ وَالْمَسَاكِينِ ٠٠٠ " الاية) التوبة /آية ٦٠ وأجمعوا على أن سهام الصدقات ثمانية أسهم ، فعلى ما قال الحسن بن زياد يضرب للفقراء والمساكين بسهم واحد ، ويضرب للقرابة بعددهم عشرة أنفس ، فتكون الغلة بينهم على واحد وعشرين سهما للفقراء والمساكين أحد عشر سهما ، وللقرابة عشرة أسهم) أ ٠هـ أوقاف الخصاف ص٢١٤ ٠

(٧) ما بين الأقواس من (مواليه ٠٠٠ الى الفقراء) ساقط من ب موجود في باقي النسخ ، والصحيح اثباته ٠

(٨) ما بين الأقواس من لفظة (وعلى فقراء ٠٠ الى المساكين) ساقط من أ ، ب ، موجود في جـ ، د ، والصحيح اثباته ٠

(القرابة) [1] خمسة أسداسها ، ولفقراء الموالى أربعة أخماسها (اذ على التقدير الأول وحده تكون المسئلة من اثني عشر لفقراء القرابة خمسة أسداسها والباقي للفقراء ، والمساكين ، وعلى التقدير الثاني فقط تكون من عشرة لفقراء الموالي أربعة أخماسها ، والباقي للفقراء والمساكين ، وعلى التقديرين تكون من عشرين ، وليس لها سدس صحيح) [2] (فاحتجنا) [3] الى عدد له خمس وسدس كلاهما صحيحان ، وهو الثلاثون فتجعل المسئلة (منها) [4] فيضرب للفقراء والمساكين بكلها [5] .

ولفقراء القرابة بخمسة أسداسها ، وهي خمسة وعشرون ، ولفقراء الموالي (بأربعة أخماسها وهي اربعة وعشرون ، فيكون مجموع السهام تسعة وسبعين فتقسم الغلة عليها ولو شهد اثنان انه وقفها على الفقراء ، والمساكين ، وشهد اثنان (على ، أنه وقفها على ما ذكرا ∴ وعلى الفقراء من قرابته أيضا وشهد اثنان) [6] آخران أنه وقفها على ما ذكروا ، وعلى فقراء مواليه أيضا ولم يذكروا وقتا وكان فقراء القرابة عشرة ، وفقراء الموالى ثمانية تكون السمئلة من عشرين ثم تجعل من ثلاثين لما ذكر في الأولى ، ثم يضرب للفقراء والمساكين بكلها ، ولفقراء القرابة بخمسة أسداسها ، وهي خمسة وعشرون ولفقراء الموالى) [7] بخمسيها ، وهو اثنا عشر ؛ لأن الشهود لما شهدوا للفريقين الآخرين معهم ، فقد أوجبوا لهم خمسي العشرين ، فيأخذوه بتلك النسبة منها ، ومجموع السهام سبعة وستون ، فتقسم الغلة عليها ، ثم يأخذ كل فريق ما أصاب سهامه [8] .

ولو شهد اثنان على اقرار رجل في حال صحته أنه وقف أرضه على زيد ، ومن بعده على المساكين ، وشهد (آخران) [9] على اقراره في صحته أنه وقفها على عمرو ، ومن بعده على المساكين واحداهما (أسبق وقتا) [10] يقضي بالسابقة [11] .

---

(١) (القرابة) : في أ ، ب ، د وفي جـ (القرابة مثلا) أضاف لفظة مثلا ولا داعي لها لأنه يفصل ولا يمثل .

(٢) ما بين الأقواس من (إذ على .. الى صيحح) موجود فقط في د ساقط من باقي النسخ .

(٣) (فاحتجنا) : في د ، وباقي النسخ فيحتاج .

(٤) (منها) : في ب ، جـ ، د وساقطة من أ ، والصحيح اثباتها .

(٥) أحكام الأوقاف - الخصاف ص٢١٤ وما بعدها .

(٦) ساقطة من جميع النسخ وموجود في د فقط .

(٧) ما بين الأقواس من (باربعة أخماسها .. الى الفقراء الموالى) موجود في ب ، د وساقط من باقي النسخ .

(٨) انظر نص المسألة احكام الأوقاف للخصاف ص ٢١٤-٢١٥ .

(٩) (آخران) : في ا ، جـ ، د ، وفي ب ! ثنان اخران وكلاهما صحيح ولكن الأصح والأولى الأول .

(١٠) (أسبق وقتا) : في ب وفي باقي النسخ (أسبق) وسقطت منها وقتا وما في جـ أوضح .

(١١) ويبطل الثاني . وكذا لو أقام رجل على آخر ان هذه الدار التي في يده وقف عليه ، وأقام بينة على ذلك ، وأقام قيم المسجد بينة أنها وقف على المسجد ، فان أرّخا فهي للسابقة منهما ...

ولو (وقتت أحدهما) [١] دون الأخرى قضي بالمؤقتة ٠

ولو لم يذكروا وقتا (أو ذكروا وقتا) [٢] واحدا قُضي به بينهما أنصافا ، بعد الأولوية [٣] .

ومن مات منهما انتقل نصيبه لمن بقي لزوال (المزاحم) [٤] ٠ (وهكذا) [٥] (حكم) [٦] ما لـو شهد آخران لثالث ، والله تعالى أعلم ٠

= وإن لم يؤرّخا فهما بينهما انصافا ٠ البحر ١٩٣/٥ ، قاضيخان في مسألة المتن ٣١٨/٣ ٠

(١) (وقتت احدهما) : في د ، وفي أ ، جـ وقت احدهما وفي ب وقفت احديهما والصحيح ما في د ٠

(٢) (او ذكروا وقتا) : في ب ، د ، وساقطة من أ ، جـ والصحيح اثباته ٠

(٣) أى يقضي بجميع ذلك ، وتكون الغلة بينهما أنصافا ٠ قاضيخان السابق ٠

(٤) (المزاحم) : في ب ، د ، وفي أ ، جـ (المانع المزاحم) ٠ أضيفت لفظة المانع ولا داعي لهما ٠

(٥) (وهكذا) : في د ، وفي باقي النسخ (وهذا) وكلاهما صحيح ، ولكن ما في د أصح وأقوى تعبيرا ٠

(٦) (حكم) : في أ ، ب ، د وساقطة من جـ والصحيح اثباتها ٠ والله اعلم ٠

فصـــل فـــي
(الشهـادة (بالوقـف يجره) [١] لنفسه أو لوليـه) [٢]

****

اذا شهد اثنـان : ان رجلا جعل أرضه وقفا عليهما [٣]، أوعلي (ولديهما) [٤]، أوعلى ولد أحدهما، أو على أنسابهما ، أو على (نسائهما،أو) [٥] نساء أحدهما ، فالشهادة باطلة ، وهكذا حكم الشهـــــــادة للآباء ، والأجداد [٦].

ولو شهدا لأخويهما ، أو لعميهما ، أو لخاليهما ، فالشهادة جائزة [٧].

---

(١) (بالوقف يجره) : في د ، وأ (في الوقف يجزه) والصحيح ما في د .

(٢) العنوان مطموس تماما في ب ، جـ .

(٣) أو شهد رجل بوقف على نفسه ، وعلى أجنبي لا تقبل شهادته لا في حقه ، ولا في حق الأجنبـي . قاضيخان ٣/٣٣٩ ، ومثله في الفتاوى البزازية ٣/٢٨٣.

(٤) (ولديهما) :في ب ، د ، وفي أ ، جـ (أولادهما) والصحيح ما في ب ، د ، وذلك لما بعد أو علـى (ولد احدهما) بالافراد للفظة الولد ، فلوكانت أولاد لقال أو على أولاد أحدهما والله أعلم.

(٥) ما بين الأقواس ساقط من جـ وموجود في باقي النسخ والصحيح اثباته .

(٦) لأنه شهد لنفسه ، وكذا لو شهد به على نفسه ، وعلى أجنبي لا تقبل لا في حقه ولا في حـــــق الاجنبي ، جامع الفصولين ١/١٣٠ ، قاضيخان ٣/٣٣٩.
فلا تقبل شهادة هؤلاء لبعضهم للتهمة في مثل هذه الشهادة ، فمن المقرر عند الفقهــــاء أن كل شهادة يجر بها الشاهد لنفسه مغنما ، أو يدفع بها عنه مضرة فهي شهادة لا تجوز . ففي الفتاوى الهندية لا تجوز شهادة الوالدين لولدهما وولدولدهما ، وان سفلوا ، ولا شهادة الولدلوالديه وأجداده ، وجداته من قبلهما ، وإن علوا ، ولا شهادة الزوج لامرأته ، وإن كانت مملوكة أيضـــا ولا شهادة المرأة لزوجها ، وإن كان مملوكا أيضا . الفتاوى الهندية ٣/٤٦٩-٤٧٠. أحكـــــام الأوقاف للخصاف ص٦٢ ، ٢١٦.

(٧) وذلك لأن هؤلاء ليس لبعضهم تسلط على مال البعض عرفا ، وعادة فالتحقوا بالأجانب . لذلك قال الفقهاء : وتقبل شهادة الرجل لولده ولوالديه من الرضاعة لعدم انتفاع هؤلاء بعضهم بمال البعض ، فكانوا كالأجانب ، وكذا تقبل شهادة الربيب وشهادة الأخ لأخيه ، والأخ لأولاد أخيه، وشهادته لأعمامه وأولادهم وأخواله وخالاته وعماته كلها شهادة مقبولة . انظر البدائع ٩/٤٠٢٧ ـ ٤٠٢٨ ، الفتاوى الهندية السابق ، الفتاوى البزازية ، بهامش الهندية ٢/٢٤٩ ـ ٢٥٠.
وقد سُئل هلال الرأي عن ذلك فأجاب بمثل ما في المتن هنا ، ثم سُئل بعد ذلك :أرأيت اذا قــال الشاهدان نشهد أنه جعلها صدقة موقوفة علينا قال : فالشهادة لا تجوز . فقيل له : فلم لا تبطـــل قولهما علينا ، وتجعلها صدقة موقوفة ؟ قال : لأن الشهادة عقدت في الوقف لهما ، فلا نقبــــل شهادتهما على ذلك . فقيل له : ولم قلت إذا شهد الشاهدان . فقال أحدهما صدقة موقوفة علـــى عبد الله ، وقال الآخر على زيد أنك تبطل ما اختلفا فيه ، وتجيز قولهما صدقة موقوفة ، وتجعلهـــا للمساكين فلم لا تجيز في هذا الباب قولهما صدقة موقوفة ، وتبطل قولهما علينا كما قلت فـــي الباب الأول (المسألة السابقة) ؟ ....

ولو شهد بأنه وقفها (على أهل بيتهما ، وعلى قوم آخرين، أو شهدا عليه بأنه وقفها) [١] على قرابته ، وهما من قرابته ، أو شهدا عليه بأنه وقفها) [٢] على نسله وهما من نسله ، فالشهادة باطلة [٣].

ولو شهدا عليه بأنه جعل أرضه وقفا عليهما ، وعلى قوم معلومين ، (ولما) [٤] أريد ابطال شهادتهما ، قالا : انا لا نقبل ما جعله لنا ، جازت شهادتهما ، (وكانت) [٥] حصتهما للمساكين بخلاف ما لو شهدا به (لقرائب) [٦] (الواقف) [٧] ، وهما من قرائبه ، فان شهادتهما باطلة ، وان رد حصتهما ؛ لأنهما قد شهدا بذلك لاولادهما ونسلهما [٨].

ولو رد أولادهما لا تقبل أيضا لبقاء الشهادة للنسل ، وهكذا الحكم لو شهدا أنه وقفها على فقراء قرابته ، وهما من قرابته ، ولكنهما كانا غنيين ، وقت الشهادة ؛ لانهما اذا افتقرا يصير لهما حصّة منه فكانا شاهدين لانفسهما ، والأصل أن الشهادة متى وقعت لهما ، أو لمن لا تقبل له شهادتهما مآلا [٩] ، أو احتمالا ، كانت باطلة [١٠].

= فقال : هما مختلفان · الا ترى انهما في الباب الأول لم يعقدا الوقف لاحد من الناس سوى المساكين ، وأما الشهادة الأخرى فقد عقدا جميعا الوقف لأنفسهما فلا تجوز شهادتهما لانفسهما أ·هـ أحكام الأوقاف - هلال الرأي ص١٢٦·

(١) ما بين الأقواس من (على أهل ···· الى وقفها) ساقطة من جـ وموجودة في باقي النسخ ·

(٢) ما بين الأقواس من (على أهل الى بأنه وقفها) ساقطة من ب موجودة في باقي النسخ ·

(٣) وقد سُئل هلال عن ذلك أيضا فقيل له : أرأيت إذا شهدا أنه جعل أرضه صدقة موقوفة عليهما ، وعلى قوم آخرين ؟ قال : فالشهادة كلها باطلة لا تجوز · فقيل له : ولم لا تجيزها لسائر الشركاء ؟ قال : الشركة ما بينهما وبين سائر الشركاء في الوقف ولاية ولا يصل الى بعضهم شيء الا شركة الاخر فيه ·
وقيل له : ولم جعلت ذلك · قال : لأنهما شهدا بذلك لانفسهما · فقيل له : وكذلك لو شهدا أنه جعلها صدقة موقوفة على ولده ونسله ، وهما من نسل الواقف ؟ قال : فالشهادة باطلة ·
وكذلك لو شهدا انه جعلها على آل عباس وهما من آل عباس ·وذكر باقي الأحكام كما هي في المتن فلا داعي لذكرها يرجع لها في موضعها · انظر أحكام الوقف لهلال ص١٢٥-١٢٧·

(٤) (ولما) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب (ولو) والأول هو الصحيح ·

(٥) (وكانت) :في ا ، ب ، د ، وفي جـ (أوكانت) والصحيح هو الأول ·

(٦) (القرائب) : في جـ ، د وفي أ ب القرابة والأول أصح ·

(٧) (الواقف) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب (الوقف) والأول هو الصحيح ·

(٨) لان أولادهما من القرابة ، فلا تجوز شهادتهما · أحكام الوقف هلال السابق ، الفتاوى الهندية ٤٣٧/٢·

(٩) المآل : بهمزة مفتوحة بعد الميم مصدرها ال يؤول وتعني المرجع · معجم لغة الفقهاء ص٣٩٦·

(١٠) انظر نص المسألة في أحكام الأوقاف الخصاف ص٢١٦،أحكام الوقف هلال ص١٢٩-١٣١، **والفتاوى** الهندية ٤٣٧/٢، الفتاوى البزازية٢٦٢/٣ وفيها شهد انه جعل ارضه صدقة لفقراء اقاربه ······ =

ولو شهدا بانه جعلها وقفا على الفقراء ، والمساكين ، وعلى فقراء جيرانه ، وهما من فقراء الجيران جازت شهادتهما (١).

والفرق بين فقراء القرابة ، وفقراء الجيران ، ان القرابة ، لا تزول ، ولا تنقطع ، والجيران إذا تحولوا تنقطع المجاورة ، ويزول عنهم اسم الجيران (٢).

= وجعل من اقربائه ان كانا غنيين ، اوفقيرين يوم شهدا لم يقبل ا ٠ هـ البزازية السابق ٠

وذلك لانهما ان شهدا وهما غنيين لم تقبل على احتمال أنهما يكونا شهدا لانفسهما ، فمن باب اولى لوكانا فقيرين لتاكد هذا الاحتمال فيكونا شهدا لانفسهما ٠ والله اعلم ٠

وكذلك لو شهدا بالوقف لنسل عبد الله ، وهما من نسل عبد الله ، وقالا لا تقبل ما جعل لنساء ، لان من لم يخلق من اولادهما فيما يعد من نسل عبد الله ٠

وكذلك لوكان فيمن شهد له بالوقف من اولادهما كبارا وصغارا فقال الكبار : لا نقبل فالشهادة كلها باطلة لمكان الصغار ٠ احكام الوقف هلال ص١٢٨ ٠

مسالة : إذا شهد شاهدان اجنبيان على شهادة رجل من القرابة إن رجلا وقف ارضه على فقراء قرابته ، والشاهدان الاولان من القرابة ٠

اجاب هلال عن هذه المسالة : بأن هذه الشهادة باطلة ، وذلك لان هذين الشاهدين الاجنبيين اللذين شهدا على شهادتهما ، لو شهدا لم تقبل شهادتهما عنده (هلال) فلا تقبل الشهادة على شهادتهما ٠

فسئل وكذلك لوكان الأولان اجنبيين ، وهذان اللذان شهدا عندك من القرابة ؟؟ فقال : لا تجوز شهادتهما ، وكذلك لوكان الأولان من القرابة ، وقد ماتا ، والاخران من غير القرابة لا تجوز الشهادة ٠ وقد يقال : لماذا لم تقبل شهادتهما وقد ماتا ، والعلة في علوم قبولها أصلا انهما يجران الى نفسيهما : فهي منتفية هنا بموتهما ؟

ثم أجاب عن هذا السؤال الافتراضي الذى قد يقع بقوله : ان شهادتهما لأنفسهما لا تقبل سواء كانا ميتين أو حيين أ ٠ هـ أحكام الوقف هلال ص ١٣٠-١٣١ ٠

(١) ويكون لفقراء جيرانه الملاصقين في القياس ، وهو قول أبي حنيفة - رحمه الله تعالى - وفي الاستحسان يكون الوقف لكل فقير يجمعه مسجد المحلة يستوى فيه الساكن ، والمالك ٠ فان كان الساكن غير المالك كان الوقف للساكن دون المالك ، ويدخل فيه المكاتب ، ويدخل فيه العبيد وأمهات الأولاد ، والمدبرون ، ويدخل فيه الصبيان ، والنساء ٠ ٠ وهو قول أبي يوسف ٠ قاضيخان ٣٢٠/٣ ، ٣٣٩ ، بزازية ٢٧٨/٣ ٠

(٢) فلا تكون شهادة الجار شهادة لنفسه لا محالة ٠ قاضيخان ٣٣١/٣ ٠ الفتاوى الهندية ٤٣٧/٢ ٠ وقد قال هلال : ألا ترى أني لا أعطي من الجيران من تحول ، وأعطي الفقير حيث كان ٠ ألا ترى أن أبا حنيفة رحمه الله تعالى قال في رجل حضرته الوفاة ، وأقر لابنه ، وهو نصراني بدين ان الاقرار جائز ٠ فان أسلم قبل موت الاب بطل الاقرار ٠ وقال لو أقر لأمرأة بدين ثم تزوجها قبل أن يموت أن الدين جائز ٠ وفصل بين الوارث اذا كان قريب يوم أقر له ، وبيّن الوارث اذا لم يكن بقريب يوم أقرله ٠٠ =

والنظر الى الجار يوم قسمة الغلة [١]، وقد لا تكون الشهود حينئذ جيرانا ·

وهكذا الحكم (حكم) [٢] فقراء المسجد الفلاني ، (أوفقراء الثغر الفلاني) [٣]، أو السجن الفلاني [٤] والشهود منهم ، فاحتمال انقطاع الاسم هنا يكفي للقبول ، واحتمال الاستحقاق [٥] لنفسه ، أو لمن لا تقبل له شهادته يكفي للرد (هكذا) [٦] ذكره هلال ـ رحمه الله تعالى ·

وقال الخصاف : لو شهد بأنه جعلها صدقة موقوفة لله عز وجل على جيرانه ، وهما من جيرانه فالشهادة باطلة [٨] ·

= أوقاف هلال ص ١٣٠ ·

(١) ولو كان للواقف جيران وقت الوقف فانتقل بعضهم الى محلة أخرى ، وباعوا دورهم ، وانتقل قوم آخر بعد ادراك الغلة قبل الحصاد الى جواره فالمعتبر فيه من كان جاره وقت قسمة الغلة · قاضيخان السابق ·

(٢) (حكم) : في ا ، جـ ، د ، وفي ب (في) والأول هو الصحيح ·

(٣) ما بين الأقواس ساقط من ب وموجود في باقي النسخ ·

(٤) وعلى هذا أيضا شهادة أهل المدرسة بوقف المدرسة ذكره قاضيخان عن الناطفي ٣٣١/٣، ٣٣٩ · وذكر في الفتاوى الهندية ان المشايخ فصلوا فيها الجواب فقالوا : إن شهادتهم إن كانوا لا يأخذون من الوظائف تقبل وإلّا فلا ، ويقاس على أهل المدرسة فيما لو وقف كراسة على أهل المسجد في محلة ما وشهد أهل المحلة على وقف هذه الكراسة ، وكذلك الشهادة على وقف مكتب والشاهد فيه صبي لا تقبل شهادتهم وقيل تقبل · وقد رجح صاحب جامع الفصوليين الصحة فيها فقال : وقيل في هذه المسائل كلها تقبل ، وقيل لا تقبل ، والصحيح الأول ، لعدم كون الفقيه في المدرسة والرجل في المحلة · جامع الفصولين ١٣٠/١ · وانظر البزازية ٢٦١/٣ · وقد بيّن ابن بزاز المبدأ العام فيها حيث قال ان كان الشاهد يطلب لنفسه حقا من ذلك لا يُقبل · وإلّا يقبل ، السابق ·

(٥) الاستحقاق : الجدارة بالشيء أو ثبوت الحق أو ظهور كون الشيء حقا · معجم لغة الفقهاء ص ٥٩ ·

(٦) (هكذا) : في جـ ، د ، وفي أ ههنا والأول هو الصحيح ·

(٧) فبعدما ذكر المسألة قال : فان قال قائل : اذا قالا نشهد أنه جعلها صدقة موقوفة على فقراء الجيران وهما من الجيران لم أقبل شهادتهما · فسُئل عن قوله فيمن قال على فقراء أهل المسجد الجامع فقال : ويقال ما تقول على فقراء ثغر من الثغور ، وهما من أهل ذلك الثغر فان قال جائز فقد ترك قوله ، وان قال : لا يجوز فهذا قبيح · والنظر لهم يوم قسمة الغلة ولا ينظر الى من افتقر بعد مجيء الغلة ، ولا من تحول ولا يُفعل ذلك بفقراء القرابة ·
وكذلك لو قال على فقراء أهل سجن البصرة يعطى منهم من كان فقيرا يوم تقسم الغلة ، ولا يُلتفت الى من يخرج بعد ذلك ، ومثله على الثغر فأهل المسجد والسجن والثغر كلهم سواء في هذا ··· أ · هـ أحكام الوقف ـ هلال ص ١٣٠ ·

(٨) أوقاف الخصاف ص ٢١٦ ، وقد قيل له فلم لا تجعلها صدقة على المساكين بقولهما جعلها صدقة موقوفة لله عز وجل · فقال : من قبل أن الوقف لا ينعقد الاّ بشهادتهما ، وهي شهادة واحدة لا يجوز بعضها ، ويبطل بعضها ·
فقيل له فان شهدا أنه جعلها صدقة موقوفة على أهل بيته ، وعلى قوم آخرين سموهم ، ······ =

ولو شهد رجلان على شهادة رجلين ان فلانا وقف أرضه على فقراء قرابته ، والفروع (أو الأصول) من القرابة فالشهادة باطلة ٠

ولو ماتت الاصول القرائب ، ثم شهد الفروع الاجانب لا تقبل أيضا ، لوقوعها من الاصول لانفسهم فلا تقبل [1] أحياء كانوا ، او امواتا والله تعالى اعلم ٠

= والشاهد من اهل بيته ٠ قال : الشهادة باطلة ، لانا لو اجزنا الوقف اشترطوا فيه ٠ فقيل له : وان قال الشاهد ان لا نقبل ما وقف علينا ٠ فقال : لا تجوز الشهادة لسائر اهل بيته ، ولا شيء للآخرين ، وذلك لأن اولادهما من اهل بيت الواقف فقد شهدا لا ولادهما ٠ وقد سبق ان بينا عدم جوازها ٠
وقال في موضع اخر من نفس الصفحة ص ٢١٦ قلت : فان شهدوا انه جعلها صدقة موقوفة على فقراء جيرانه ، وعلى فقراء المسلمين ، وهما من فقراء الجيران ٠ فقال : تجوز الشهادة من قبل ان فقراء الجيران ليس هم قول مخصوصين ٠ الا ترى انه انما ينظر الى الفقراء يوم قسمت الغلة ، فمن انتقل ليس له شيء - كما فصلناها في السابق - وآتي بمثال فيما لو شهد رجلان من أهل الكوفة .وهما فقراء أنه جعل أرضه صدقة موقوفة على فقراء أهل الكوفة ، ان الشهادة جائزة ، وان الوقف ليس لهما بأعيانهما خاصة ألا ترى أن والي الوقف لو أعطى الغلة وغيرهما ٠ أ ٠ هـ ، الأوقاف ، الخصاف ص ٢١٦ ٠
وكذلك كل شهادة لا تكون خاصة ، وانما هي عامة مثل اهل البلد الفلاني ان الشهادة تكون جائزة ٠
فاتضح بذلك سبب قوله في (المتن هنا) بالبطلان ، وجواز الشهادة في المسألة هذه فالأولى شهادة خاصة ٠

(١) (فلا تقبل) : في ب ، د ، وفي أ ، جـ (فلا تقبل أيضا) اضاف لفظة أيضا والصحيح الأول ولا داعي لاضافة لفظة (ايضا) والله اعلم ٠

فصـــل فـــي
(غصـب الوقـــف ، والدعـــوى بـــه) (١)

****

لو غصب رجل ضيعة موقوفة فخاصمه المغصوب منه ، وأقام بينة قبلت بينته وترد اليه الضيعـــة اجماعا .

أما عند أبي يوسف - رحمه الله تعالى - : فلانها تصير وقفا قبل الاخراج الى المتولي ، فكان لـــه ولاية الاسترداد .

وعند أبي حنيفة ، ومحمد - رحمهما الله تعالى - : ان لم تصر وقفا قبل التسليم الى المتولـــي كان هذا أولى بها (٣) .

وقف على نفر استولى عليه ظالم ، ولا يمكن انتزاعه ، فادعى أحد الموقوف عليهم على واحد منهم (٤) :

---

(١) العنوان غير واضح في ب ، جـ .

(٢) واذا جحد الغاصب ، وليس للواقف بينة أجاب عن ذلك قاضيخان بالمسألة التالية : رجل وقف موضعا في صحته ، وأخرجه عن يده فاستولى عليه غاصب ، وحال بينه وبين الواقـــف . قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل - رحمه الله تعالى - يأخذ من الغاصب قيمتها ويشتـــرى بها موضعا آخر فيقفه على شرائط الأول . قيل أليس بيع الوقف لا يجوز . فقال : إذا كان الغاصب جاحدا ، وليس للوقف بينة يصير مستهلكا ، والشيء المسبل إذا صار مستهلكا يجب الاستبدال بـــه كالفرس المسبل اذا قتل ، والعبد الموصى بخدمته للكعبة ، اذا قتل أ.هـ ، فتاوى قاضيخان ٣١٢/٣ .

(٣) وهذا بناء على خلافهما المتقدم في اشتراط التسليم عند محمد وقياس أبي حنيفة ، وعدمه عنـــد أبي يوسف .
أي وحتى وهي في يد الواقف تكون له ولاية استردادها ان غصبت ، لأنها ، وحتى وهي في يـــد الواقف بعد الوقف تكون وقفا ، ويكون له عليها ولاية الاسترداد كما قلنا لحقه فيها فكيـــف اذا أخرجها من يده .
وفي قاضيخان : صاحب الأوقاف اذا أراد أن يسمع الدعوى في أمر الوقف فيقضي بالبينـــة ، أو بالنكول ان كان السلطان ولاه ذلك نصا ، أو كان معلوما ذلك دلالة جاز ، لأنه بمنزلة القاضـــي في ذلك ، إذا لم يكن شيء من ذلك لا يكون خصما . قاضيخان ٣٣٨/٣ .
وفي البزازية : في يده أرض وقفها ثم غصبها منه غاصب يصح دعوى الواقف ، إما لعدم صحـــة الوقف على قول ، أو لعدم التسليم على قول محمد - رحمه الله تعالى - أو لأن الواقف أحـــق بالتصرف ، والولاية من غيره عند الثاني - رحمه الله تعالى - الفتاوى البزازية ٢٨٢/٣ .

(٤) وبه يأخذ صاحب الدر المختار ، ونقل صاحب الفتاوى الهندية عن رشد الدين في فتاواه : ان الدعـــوى من الموقوف عليهم أن هذا وقف عليه ان كانت دعواه باذن القاضي صحت بالاتفاق ، وبغير اذنـــه قيل تصح ، وقيل لا تصح . وصحح صاحب جامع الفصولين الأخير ، لأن حقه في الغلة فقط ...

(أنه)[1] باع الوقف من الغاصب ، وسلمه اليه ، فأنكر المدعى عليه فأراد (المدعي)[2] تحليفه :

قال الفقيه أبو جعفر : له ذلك[3] فان نكل عن اليمين ، أو قامت عليه بينة يقضي عليه بوقيمتها ثم يشترى بها ضيعة على سبيل الوقف الأول[4] ، لأن العقار يضمن بالبيع ، والتسليم عند الكل ، لأن البيع والتسلم استهلاك ٠

= ولا حق له في غيرها ، فلا يكون خصما في شيء اخر ٠ ولو كان المدعون عليهم جماعة ، فادعى احدهم أنه وقف بدون اذن القاضي لا يقع قولا واحدا ٠

وذكر في نفس الفتاوى السابقة إن مستحق غلة الوقف لا يملك دعوى محلة الوقف ، وانما يملك المتولي ذلك ٠ ومثله في جامع الفصولين ١٢٨/١ ٠ والمراجع السابقة ٠

فقد استثنى من هذه المسألة بعدما ذكرها بان دعوى الوقف من الموقوف عليهم تصح ، ثم ذكر نفس الكلام السابق في الهندية ٠ وأضاف ولو غصب الوقف ليس لأحد من الموقوف عليهم خصومة بلا اذن القاضي ٠

وقد علق ابن عابدين على كلام جامع الفصولين السابق وهو نفسه كلام الهندية -كما رأينا سابقا - علق قائلا فأما وان دعوى الموقوف عليه ، في الغلة كدعوى عين الوقف ، لكن تعليله للأصح بأن له حقا في الغلة لا غير يفيد صحة دعواه بها ، ثم قال : وقد يجاب بأن عدم سماع دعواه في الغلة اذا كان الموقوف عليهم جماعة بخلاف ما اذا كان واحدا ٠ وادعى بها لأنه يريد اثبات حقه فقط ٠ ويؤيده قوله بعد ما مر ، ولو كان الوقف على رجل معين ؟ ، قيل يجوز أن يكون هو المتولي بغير اطلاق القاضي ، إذ الحق لا يعدوه ٠ ثم قال : ويفتي بأنه لا يصح ، لأن حقه أخذ الغلة ، وغصبها غاصب ينبغي أن لا يتردد لسماع دعواه عليه ، ليصل الى حقه ٠

ونقل عن فتاوى الحانوتي تصحيحه للدعوى ان كانت على معين ، وحتى على عين الوقف ، وذلك لأن الغلة ما هي الا نماء الوقف ، فبزوال الوقف تزول الغلة ٠ فيصير كأن الموقوف عليه ادعى شطر حقه ، فينبغي أن تكون رواية الصحة هي الأصح ٠ ومما يؤيد صحة دعوى الموقوف عليهم ، مسألة ترويها كتب الفقه ، وتصرح بذلك : وهي أرض بيده ، رغم أنها ملكه فبرهن قوم أنه وقف عليهم حكم بالوقف فتؤخذ منه ٠

وقد أزال ابن عابدين التعارض الواقع بين هذه الأدلة جميعها ، وما روى عن عدم سماعها رواية واحدة ازالة ذلك تُحمل هذه الرواية على ما اذا لم يكن أصل الوقف ثابتا ٠ وهذا يؤيد ما مر من صحة دعواه على المتولي بأنه من الموقوف عليهم أو باستحقاقه ٠ حاشية ابن عابدين ٤٠٥/٤-٤٠٦،٤٠٩، جامع الفصولين السابق ، الفتاوى الهندية ٤٣٢/٢ ٠

(١) (أنه) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ بأنه والأول هو الصحيح ٠

(٢) (المدعي) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ المدعى عليه والأول هو الصحيح ٠

(٣) لأنهم ادعوا عليه معنى لو أقربه لزمه فاذا أنكر يحلف ، فاذا نكل قضى عليه بقيمته ، وكذا لو برهنوا وذلك لأن الفتوى على غصب العقار بالضمان ، وكذا غصب منافعه ، جامع الفصولين السابق ٠

(٤) وفي الهندية عن النوازل سُئل أبو بكر عن صدقة استولى عليها ظالم ، وانكر الوقف هل يجب على أهل القرية أن يشهدوا ، أنه للفقراء ؟ قال : من سمع من الواقف له ان يشهد ، ومن لا يسمع لا يجوز له أن يشهد ، الفتاوى الهندية ٤٣٨/٢ ، جامع ١٢٨/١ ، قاضيخان ٣٣٨/٣٠

ولو باع أرضا ، ثم ادعى أنه كان وقفها قبل البيع [١] فأراد (تحليف) [٢] المدعى عليه [٣] ، ليس له ذلك عند الكل ، لأن التحليف يعتمد صحّة الدعوى ، ودعواه لم تصح لمكان التناقض .

وان أقام بينة [٤] على ما ادعى اختلفوا فيه :

قال بعضهم لا تقبل بينته [٥] ، لأنه (متناقض) [٦] .

وقال بعضهم : تقبل ، لأن التناقض ، وان منع صحة الدعوى [٧] ، ولكن على قول الفقيه أبي جعفر .

---

(١) أوقال : وقف علي . هندية ٤٣٠/٢ .

(٢) (تحليف) : في ب ، جـ ، د ، وفي أ تحليفه والأول هو الصحيح .

(٣) أراد تحليفه إن لم يقم بينة ، والمقصود هنا بالمدعى عليه هو مشترى هذه الأرض . هندية السابق .

(٤) بأن أبرز حجة شرعية ، أي كتاب وقف له أصل في ديوان القضاة الماضين . ولكن ان وجد الكتاب الشرعي في يد الخصم هل يدفع الدعوى ، قال الفتوى على أن يدفع ، ويعمل القضاة بكتاب القضاة الماضين ، وقال : وظاهر كلامهم أن هذا خاص بالوقف القديم .
وقال هو يلزم المشترى أجر المثل ، لأن منافع الوقف مضمونة ، وان كانت شبيهه بالملك . حاشية ابن عابدين ٤١٠/٤ ، ٤٢٨ .

(٥) والشهادة هنا تقبل حسبة لا الدعوى أي تقبل لا لصحة الدعوى بل لأن البرهان يقبل على الوقف بلا دعوى . وهي احدى أربعة عشر مسألة تقبل فيها الشهادة حسبة بدون دعوى . شرح كتاب الدر المختار ١٦٢/٢-١٦٣ ، البحر ١٩١/٥-١٩٢ ، منحة الخالق بهامش البحر الرائق ١٩٢/٥ .

(٦) (متناقض) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب (تناقض) والأول هو الصحيح .
والتناقض مصدرها تناقض ، وهو التخالف ، والتعارض ، وتناقض البينات مخالفة كل واحدة منهما للأخرى . معجم لغة الفقهاء ص ١٤٧ .

(٧) نص المسألة في قاضيخان ٣٩٩/٣ ، وقال : لان التناقض لا يمنع الدعوى ، واختاره صاحب الفتاوى الهندية ، والبحر الرائق ، والفتاوى البزازية ، والأنقروية ، وجامع الفصولين .
فالدعوى وان بطلت للتناقض تبقى الشهادة وهي مقبولة على الوقف من غير دعوى ، ومتى قبلت البينة ينتقض البيع ، ونسب ذلك الى الفقيه أبي جعفر ، وقاسه على عتق الأمة . ونقل عن النسفي في فتاواه أن الشهادة على الوقف صحيحة بدون دعوى مطلقا . وقد خطأ صاحب الفتاوى الهندية ، ومعه ابن عابدين هذا الرأي على اطلاقه هكذا ، وقال : انما الصحيح أن كل وقف هو حق الله تعالى فالشهادة عليه صحيحة بدون الدعوى . وكل وقف هو حق العباد فالشهادة عليه لا تصح بدون دعوى ا وروى ذلك عن الفقيه رشيد الدين ، وعن الامام الفضلي رحمهم الله تعالى ، وقال وهو المختار . هندية ٤٣٠/٢ .
وفي حاشية ابن عابدين ان الحق لله اما بالنظر الى الحال أو المآل ، واعتبره هنا باعتبار الحال وهو حق العبد في حين اعتبره ابن وهبان كما روى عنه ابن عابدين أي اعتبر الوقف حق لله تعالى فقد اعتبره من حيث المآل فيصح بدون دعوى . أ.هـ حاشية ابن عابدين ٤١٠/٤ ، الفتاوى الهندية السابقة .

وليس للمشترى أن يحبس الأرض بالثمن ، ولولا بينة البائع لكان القول للمشترى ، ....

أن الدعوى لا تشترط لقبول البينة على الوقف ، لأنه [1] حق الله تعالى [2] . وهو المصدق بالغلة ، فلا يشترط فيه الدعوى ، كالشهادة على الطلاق [3] وعتق الأمة [4] ، الا انه ان كان هناك موقوف (عليه) [5] مخصوص ، ولم يدع لا يعطى شيئا من الغلة ، ويصرف جميعا الى الفقراء ، لأن الشهادة قبلت لحق

= ولو برهن المشتري انه كان وقفها علي كذا لا يقبل ، لانه ساع الى نقض ما تم به من جهته ، وهو لا يجوز الا في بعض الاستثناءات ، ولأنه ليس بخصم . جامع الفصولين ١/١٢٩ - ١٣٠ ، الاشباه ص ٢٣٠-٢٣١ .

ولو ادعى البائع انها وقف في مسجد كذا ، وبرهن يقبل ، وينتقض البيع على ما اختاره وصححه صاحب الفتاوى الهندية . وقيل لا ينتقض ، لأن البائع متناقض . وقال في الهندية عن النسفي أيضا ولو لم يقل هي وقف عليّ لا تسمع هذه الدعوى أصلا ، الفتاوى الهندية ٢/٤٣١ .

فائدة : لو ادعى مشتري الأرض على بائعها له أن هذه الأرض وقف ، وقد بعتها مني أيها البائع من غير حق .

نقل عن النسفي قوله أن المشتري ليس له حق بهذه المخاصمة ، لأنه ليس بمتول ، ولا مستحق للوقف انما ذلك في المتولي ، وإن لم يكن ثمة متولي ينصب القاضي متوليا فيخاصمه ، ويثبت الوقفية ، فاذا ثبتت ظهر بطلان البيع فيسترد المشتري الثمن من البائع .

ولو ادّعى المتولي على المشتري ان هذه الدار وقف على أولاد فلان ، واثبت الاستحقاق على المشتري فأراد المشتري أن يرجع بالثمن على بائعه ، فقال البائع : عليّ كان وقف فلان على أولاد فلان لكن لما مات الواقف رفع ورثته الأمر الى القاضي حتى قضى ببطلان الوقف ، وكنت وارثا للواقف فقسمنا التركة ، ووقعت الدار في نصيبي وبعتها بيعا صحيحا ، تندفع بهذه الدعوى التي رفعها المتولي ، وتبقى في يد المشتري جامع ١/١٢٩ ، الفتاوى الهندية ٢/٤٣١ ، حاشية ابن عابدين ٤/٤٢٨ ، شرح الدر المختار ٢/١٦٦ .

(١) الضمير في (لانه) عائد على الوقف .

(٢) ففي فتح القدير ومعه الهداية ، لذلك قال الفقهاء الشهادة اذا وافقت الدعوى قبلت ، وان خالفتها لم تقبل ، لأن تقدم الدعوى في حقوق العباد شرط لقبول الشهادة ، وقد وجدت فيما يوافقها ، وانعدمت فيما يخالفها .
أما في حق الله تعالى فلا ، وذلك لأن كل واحد خصم في اثبات حق الله تعالى ، لأنه واجب الرعاية على كل أحد ، فصار كأن الدعوى موجودة ، وحق الانسان يتوقف على مطالبته أو من يقوم مقامه ، شرح فتح القدير ٦/٥٠٠ .

(٣) البزازية ٢/٢٦٠ ، وفيها اذا أراد الشهود أن يشهدوا في هذه المسائل يشهدون بالطلاق والعتاق مطلقا بلا بيان السبب أ . هـ المرجع السابق . ومثله في البدائع حيث قال : وأما حقوق الله تبارك وتعالى فلا يشترطها الدعوى كالطلاق ، وغيره وأسباب الحدود . البدائع ٩/٤٠٤٩ .

(٤) خص عتاق الأمة دون العبد حيث أن عتاق الأمة متفق عليه أنه من حقوق الله تعالى ، فلا تشترط فيه الدعوى . اما عتاق العبد فقط اختلفوا فيه هل هو حق للعبد فيشترط فيه الدعوى أم أنه حق الله تعالى فلا تشترط فيه الدعوى . البدائع السابق .

(٥) (عليه) : في أ ، جـ ، د ، وساقطة من ب والصحيح اثباتها .

الفقراء ، فلا يظهر حكمها الّا في حقهم [(١)] .

ولو ادعى رجل كرما [(٢)] في يد رجل أنه له ، وزعم المُدعى عليه أنه وقف ، وليس للمدعى بينة ، وأراد [(٣)] تحليف المدعى عليه [(٤)] .

قالوا : إن أراد تحليفه ليأخذ القيمة ، ان نكل [(٥)] عن اليمين [(٦)] كان له أن يحلفه .

وان أراد تحليفه ، ليأخذ الكرم ، ان نكل عن اليمين ، ليس له أن يحلفه ، لأن النكول بمنزلة الاقرار [(٧)]

---

(١) وينبغي أن يكون الجواب على التفضيل ، ان كان الوقف على قوم بأعيانهم لا تقبل البينة عليه بدون الدعوى عند الكل . وان كان الوقف على الفقراء ، أو على المسجد على قول أبي يوسف ، ومحمد - رحمهما الله تعالى - تقبل البينة بدون الدعوى ، وعلى قول أبي حنيفة - رحمه الله تعالى - لا تقبل . قاضيخان ٣٣٩/٣ ، واختاره جامع الفصولين ١٢٩/١-١٣٠ ، الفتاوى البزازية ٢٨١/٣-٢٨٢ .

(٢) الكَرْم بفتح ثم سكون : شجر العنب ، ويجمع على كروم . معجم لغة الفقهاء ص ٣٨٠ ، القاموس الفقهي ٣١٧ .

(٣) أي الرجل المدعي أراد .

(٤) وذلك وفقا للقاعدة العامة المأخوذة من الأثر وهي : (البَيِّنَةُ عَلى مَنْ ادعَىٰ واليَمِينَ عَلى مَنْ أَنْكَرَ) فان كان مع المدعي بينة أظهرها ليحكم له على وفقها ، فان لم يكن معه بينة أمر المدعى عليه بالحلف للدفع عن نفسه .

(٥) النكُول : نكل عن الشي ، يَنْكُلُ نكولاً أي جَبُنَ وأحجم عن هذا الشي ، ونحاه عن نفسه ، وفي معجم لغة الفقهاء ، أي يرجع عن شي قاله ، أو عن عدو قادمه أو شهادة اداها ، يمين سبين عليه أن يحلفها . معجم لغة الفقهاء ص٤٨٨ . مجمل اللغة ص ٤٣٢ . القاموس الجديد - بلحسين ص ٢٥١ .

(٦) اليمين : في اللغة القوة ، وفي الشرع تقوية احد طرفي الخبر بذكر الله تعالى . وهو الحلف واليمين من المدعى عليه تسمى اليمين الاصلية ، أو الدافعة ، أو الواجبة ، أو الرافعة ، وهي التي يحلفها المدعى عليه بناء على طلب المدعي لتأكيد جوابه عن الدعوى ، وهي حجة المدعى عليه . الفقه الاسلامي وأدلته ٦٠٠/٦ .

(٧) وفي جامع الفصولين : ادعى كرما فأقر ذو اليد أنه وقف الكرم بشرائطه ، ولا بينة للمدعي فله تحليفه ليأخذ القيمة ، لو نكل لا يأخذ الكرم .

ولو ادعى فقال ذو اليد أنه وقف على الفقراء ، وأنا قيّمهم صح اقراره ، ويكون وقفا ولو أراد المدعي تحليفه ليأخذ الدار لو نكل لا يحلفه وفاقا اذ العين صار مستهلكا بصيرورته وقفا ، ولو أراد تحليفه ليأخذ القيمة فعلى قياس قول (أبي حنيفة ، وأبي يوسف - رحمهما الله تعالى - لا يحلفه بعد اقراره بالوقف ، لأنهما لا يضمنان قيمة العقار ، وعلى قياس قول محمد - رحمهما الله تعالى - يحلفه . وان نكل يأخذ منه قيمته ، ويفتي بقول محمد - رحمه الله تعالى - حتى لا يحتال بهذه الحيلة لدفع اليمين عن نفسه ، وعلى هذا لو أقر بالدار لابنه الصغير . جامع الفصولين ١٢٨/١ ، وانظر نص مسألة المتن في الفتاوى البزازية ٢٨٢/٣ .

ولو أقر (المدعى عليه له به)[١] بعد ما أقر أنه وقف ، لا يصح إقراره[٢] .

ضيعة في يد (حاضر)[٣] ، وضيعة أخرى في يد غائب ، فادعى رجل على (الحاضر)[٤] أن هاتين الضيعتين وقف عليه وقفها جده عليه ، وعلى أولاده (وأولاد أولاده)[٥] :

قال الفقيه أبو جعفر ـ رحمه الله تعالى ـ : ان شهد الشهود أن هاتين (الضيعتين)[٦] كانتا ملكا للوقف وقفهما جميعا (وقفا واحدا)[٧] يُقضى بوقف الضيعتين[٨] ،

---

(١) (المدعى عليه له به) : في أ ، ب أقر (له به) ، وفي د (المدعى عليه) وساقطة من جـ والصحيح (المدعى عليه له به) .

(٢) انظر قاضيخان ٣٤٠/٣ ، الفتاوى الهندية ٤٣٢/٢ .

(٣) (حاضر) : في ب ، جـ ، د ، وفي أ (رجل حاضر) أضاف لفظة رجل وهي صحيحة ، ولكن يعطي الاختصار أحيانا قوة في التعبير فالأصح ما في النسخ الباقية مما في الأصل .

(٤) (الحاضر) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ (الحاظر) ، وهو تصحيف فالأول هو الصحيح .

(٥) (وأولاد أولاده) : في ب ، جـ ، د ، وساقطة من أ .

(٦) (الضيعيتن) : في أ ، جـ ، د وساقطة من ب والصحيح اثباتها .

(٧) وشرط في جامع الفصولين ان يذكر الشهود شرط الوقف بالاضافة الى شهادتهما أن الأرض كانت ملكا للواقف ووقفهما معا . جامع الفصولين ١٢٧/١ .

(٨) وذلك لأن الحاضر هنا يصير خصما عن الغائب فصار كأحد الورثة . وقد ذكر صاحب جامع الفصولين رحمه الله تعالى أن في المسألة نوع اشكال ثم قال ينبغي أن يحكم بوقفية ما في يد الحاضر في الوجهين جميعا ، لأنه ألحقه بأحد الورثة ، وأحد الورثة انما يصير خصما عن البقية اذا كان العين بيده حتى لو ادعى عينا من التركة على وارث ليس العين بيده لا تسمع وفي مسألتنا هذه احدى الأرضين بيد الغائب فكيف يُقضى بوقفيتها على الحاضر .
وتشبه هذه المسألة مسألة من بنى مسجدا أو اتخذ أرضه مقبرة ، أو بنى خانا فادعاه رجل والباني غائب يقضي على أهل المسجد الحاضر منهم حتى يحضر بانيه . وقد ذكرناه سابقا . انظر ذلك في الفصل السابق .
وفي المسألتين حكم بتعدى القضاء الى الغائب ، وهو منسوب الى الفقيه أبي جعفر كما في المسألة المشار اليها قبل قليل .
وقد ضعف ذلك بعض الفقهاء كابن بزاز ـ وسنذكر قوله بعد قليل ـ وغيره كما ذكرنا ذلك سابقا عند ذكر المسألة ، وذلك لمخالفتها للقواعد ، وأيضا لأن يدهما قد احتملت أن تكون بالميراث ، وأن تكون بالشراء .
وقد نص بعض الفقهاء وروى عن جامع الفصولين نفسه من ان أحد المالكين بالشراء لا ينتصب خصما عن الآخر في الشيء الواحد حتى يقضي على الحاضر بالنصف فقط ، فكيف بالشيئين (أي بالضيعتين) في مسألتنا هذه ، لذلك ضُعف ما قاله الفقيه أبو جعفر ، وقالوا المذهب خلافه جامع الفصولين ١٢٧/١ـ١٢٨ ، حاشية الرملي بهامش جامع الفصولين ١٢٧/١ ، البزازية ٢٨٢/٣ .
وفي البزازية علق على ذلك قائلا وفي المسألة نوع اشكال ، لأن هذه المسألة ألحقت بمسألة أحد الورثة ، وفيها انما يقضي اذا كان العين في يد الوارث الذى حضر ، ....=

جميعا)[١].

وان شهدوا على وقفين متفرقين لا يقضى الاّ بوقفية الضيعة التي في يد (الحاضر[٢])[٣].

ولو وقف في صحته ضيعة ، ومات فجاء رجل ، وادعى أن الضيعة له[٤] فأقر له بها بعض الورثة[٥]، أو استحلف فنكل :

قال الفقيه أبو جعفر : لا يصدق الوارث على ابطال الوقف ، ويضمن هذا الوارث للمقر له قيمة حصته (من الضيعة)[٦] من تركة الميت[٧] في قول من يرى العقار مضمونا بالغصب[٨].

ولو ادعى دارا في يد رجل أنها له بأصلها وبنائها ، وقال المدعي عليه لا بل هي وقف على مصالح (المسجد)[٩] الفلاني ، فأقام المدعى بينة على دعواه ، وقضى القاضي له بها ، وكتب السجل ، ثم أقر المدعي أن أصل الدار كان وقفا ، والبناء له،

قالوا : تبطل دعواه ، ويبطل قضاء[١٠] القاضي والسجل[١١].

= فقد نص ابو الليث أن احد الورثة ، انما يجعل خصما عن الكل لو التركة في يده فان احضر وارثا ليس الشيء في يده لا تصح الدعوى عليه ، ولا القضاء ، فعلى هذا هنا يلزم أن يقضي على الحاضر لا غير في الوجهين جميعا . الفتاوى البزازية ، السابق .

(١) ما بين الأقواس ساقط من ب ، وموجود في باقي النسخ .

(٢) (الحاضر) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ (الحاظر كما في هامش (٤) في الصفحة السابقة .

(٣) انظر نص المسألة في قاضيخان ٣٤٠/٣ ، الفتاوى الهندية ٤٣٢/٢.

(٤) ذكر في الفتاوى الهندية أن الرجل اذا ادعى أن هذه الأرض وقف عليه ، لا تسمع دعواه ، وانما تسمع الدعوى من المتولي ، وقيل تصح ، وقد صحح صاحب الفتاوى الأول . الفتاوى الهندية ٤٣٢/٢.

(٥) وقد ذكر جامع الفصولين أيضا نص المسألة ، وقال : لو أقر ورثته أى لم يقل بعضهم ، وانما يفهم من قوله اقرار جميع الورثة ، جامع الفصولين ١٢٨/١.

(٦) (من الضيعة) : في د ، وفي أ ، ب ، جـ (منها) والأول أكثر وضوحا .

(٧) ولو أنكر الورثة فله تحليفهم لأخذ القيمة ، أما لو أراد تحليفهم ليأخذ الوقف فلا يمين له عليهم ، وجامع الفصولين ١٥١/١ .

(٨) وهو قول محمد ، وقول لأبي يوسف ، وخالف أبو حنيفة ، وقول لأبي يوسف . انظر تفصيل هذا الموضوع في فصل إنكار المتولي للوقف ، وغصب غيره اياه ، ص ٣٣٠ وما بعدها من هذا الكتاب . وانظر في بعض المسألة قاضيخان ٣٤٠/٣ ، الفتاوى البزازية ٢٨٢/٣-٢٨٣.

(٩) (المسجد) : في ب ، جـ ، د ، وفي أ (الوقف) والأول هو الصحيح .

(١٠) أن يبطل الحكم . وينبغي أن يسأله القاضي قبل الابطال ، أنها وقف من جهتك وقفتها بعدما حكم لك أم وقف من جهة غيرك ، فان قال من جهتي لا يبطل الحكم ، ولو قال : من جهة غيري يبطل . انظر جامع الفصولين ، الفتاوى البزازية السابقة ، الفتاوى الهندية ٤٣٣/٢.

(١١) السجل : هو كتاب في ديوان القضاة . وفي المنهل الصافي : هو كتاب القاضي الذى يلخص فيه ما سجله في محضر الدعوى ، او وثقه في حجبه ، المنهل الصافي - الحسيني ص ٦٦ ، حاشية ابن عابدين ٤١٢/٤.

ولو ادعى (على)[1] رجل في يده ضيعة أنها وقف ، وأحضر صكا فيه خطوط العدول ، والقضاة الماضيين ، وطلب من القاضي القضاء بذلك الصك .

قالوا : ليس للقاضي أن (يقضي)[2] بذلك الصك ، لأن القاضي انما يقضي بالحجة ، والحجة انما هي البينة ، أو الاقرار[3] . أما الصك فلا يصلح حجة ، (لأن الخط)[4] يشبه الخط[5] ، (وكذا)[6] لو كان على باب الدار[7] لوح مضروب[8] ينطق بالوقف ، لا يجوز للقاضي أن يقضي ما لم تشهد الشهود[9] .

---

(١) (على) : في ب ، د ، وساقطة من ا ، جـ ، والصحيح اثباتها .

(٢) (يقضي) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ (ينصر) ولا أدرى ماذا أراد بهذه الكلمة ولعله أراد (ينظر) ، والله تعالى أعلم .

(٣) فالشرع قصر الحجة على البينة ، أو الاقرار ، أو النكول ، ولما احتيج في الوقف أن يكون باقيا على مر الازمان ، وجوزت الشهادة بالتسامع ، والخط ليس من هذه الحجج ، لأنه قد يُزور ويُفتعل ، ويأمر بالكتابة ثم يبدو له غير ذلك ، أو يجعل وقفا ويكتب علامة ثم يفسخ ، أو يستحق ، واليد لذى اليد من جنس الحجج فلا تستحق عليه ملكه بما ليس بحجة . الفتاوى البزازية ٣/٢٥٧ .

(٤) (لأن الخط) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب (لأنه) استبدل (الخط) بضمير ناب عنه وهو صحيح ولكن يثبت ما في النسخ الثلاثة ترجيحا للأكثرية .

(٥) أى لأنه ممكن أن يزوّر ، وأيضا ممكن أن ينكر مضمون الصك .

(٦) (وكذا) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ وكذلك وكلاهما صحيح ، ولكن شاع استعمال الأولى عند الفقهاء بشكل أكبر .

(٧) أو باب الحانوت ، أو المدرسة ، أو أى شيء موقوف . الفتاوى البزازية ٣/٢٥٧ .

(٨) مضروب ، من ضَرَب ، نقول ضَرب البناء والخيمة أى نصبها ، وهنا بمعنى لوح منصوب . معجم لغة الفقهاء ص٢٨٣ .

(٩) وقد علّق ابن عابدين على كلام الشيخ برهان الدين الطرابلسي هذا ، وغيره ممن قال بقوله كقاضيخان ، علّق قائلا : وهذا بظاهره ينافي ما هنا من العمل بما في دواوين القضاة . والجواب أن العمل بما فيها أى (الدواوين) انما هو استحسان . أما ما في الاسعاف والخانية فمحله إذا لم يكن للصك وجود في سجل القضاة ، اما لو وجد فيه ، فانه يعمل به ، ومثله إن كان للوقف كتاب في ديوان القضاة المسمى بالسجل ، وهو في أيديهم اتبع ما فيه استحسانا ، اذا تنازع أهله فيه ، والاّ ينظر الى المعهود المعروف في حاله السابقة كيف كان قوّامه يعملون . وان لم يعلم الحال فيما سبق رجع الى القياس الشرعي ، فما ثبت بالبرهان حكم له به .
وذلك واضح فان كان له كتاب وقف موافق لما في السجل عند القضاة ، يزداد به قوة ، ولا سيّما إذا كانت خطوط القضاة على الكتاب أ . هـ ، حاشية ابن عابدين ٤/٤١٣ .
وقد علق على هذا الكلام بهامش حاشية ابن عابدين ، وهي عبارة عن تقارير لبعض العلماء بأن هنالك مسألتان ، الأولى مسألتنا هذه (مسألة المتن) ، ومسألة الدواوين ، فمسألة العمل بالدواوين فيها وجد التصادق على ثبوت أصل الوقف فالعمل بالخط ، انما هو في مجرد الشرائط بخلاف ما هنا ، فانه لو فرض صحة الحكم بالصك يكون قد حكم بالخط في أصل الوقف . . =

* * * * * * * * * * *

= خصوصا والوقف في يدمدع للملك أي فيلزم ابطال حق ذى اليد بمجرد الخطا ٠ هـ، انظر هامش حاشية ابن عابدين ٤١٣/٤٠ جامع الفصولين ١٣١/١٠

فائدة (١):

يمكن تلخيص شروط قبول الشهادة بالآتي :

١ - سبق الدعوى في الشهادة القائمة على حقوق العباد ، وذلك لأن الشهادة متوقفة على طلب صاحب الحق ، ومطالبته لا تقوم الآ بدعوى يقدمها صاحب الحق الى القاضي بخلاف حق الله تعالى ٠

٢- موافقة الشهادة للدعوى : فالشهادة ان وافقت الدعوى قبلت ، والآ فلا ، وهذا لا يعني وجوب المطابقة التامة بل أن توفر المطابقة معنى ، وقيل تجب المطابقة لفظا ومعنى على الخلاف السابق في المسألة ٠

٣- موافقة الشهادة للشهادة ، فان لم تتوفر أخذ بالأقل منهما كأن يشهد أحدهما بوقف الكل ويشهد الآخر بوقف النصف حكم بوقف النصف لاتفاقهما عليه ٠

٤- تعيين الواقف والجهة الموقوف عليها ٠ وهو شرط مختلف فيه فمنهم من شرطه باطلاق ، ومنهم من شرطه في الوقف الجديد دون القديم ٠ والفتوى في الوقف على رأى أبي يوسف لذا لا يشترط ذكر الواقف في الشهادة ، وذلك لأنه يرى انتقال ملكية العين الموقوفة الى ملك الله تعالى ٠

٥- أن تفيد الشهادة معنى العلم واليقين لا معنى الظن والشك ٠ فيجب السماع أو الرؤية من قبل الشاهد لما يريد الشهادة عليه ٠ والله أعلم٠

* * ** ** * ** ** *

---

(١) انظر فتح القدير ٥٠٠/٦، الفتاوى البزازية ٢٧١/٣، بدائع الصنائع ٤٠٣٩/٩، الاشباه ص٢٣٠، احكام الوقف - الكبيسي ٣٤٦/٢-٣٥١٠

بـــــاب فيمـــا
(يتعلــــق بصــك [١] الوقـــــف) [٢]

****

رجل وقف ضيعة ، واشهد على ذلك جماعة ، وكتب صكا ، وأخطأ في كتابة الحدود فكتب حدين كمـــا كان ، وحدين بخلاف ما كان :

قال الفقيه أبو بكر [٣] - رحمه الله تعالى - : ان كان الحدان (اللذان) [٤] غلط في ذكرهمــــا ، في جانب الغلط ، ولكن بين الذى جعله حدا ، وبين الضيعة الوقف أرض غيره ، أو كرم غيره) [٥] أو دار غيره فالوقـــف جائــز ، ولا يدخل ملك غيره في الوقف [٦] .

وإن كان الحد الذى سماه في الصك ، لا يوجد في ذلك الموضع ، ولا بالبعيد منه ، فالوقف باطـــل الآ أن تكون ضيعة مشهورة مستغنية عن التحديد ، فيجوز الوقف حينئذ .

رجل وقف ضيعة له ، وكتب صكا ، وأشهد الشهود على ما في الصــــــك ثم قال : (وقفـت) [٧] (علـــــى) [٨] أن (بيعــــــــي) [٩] فيـــــه جائـــــز [١٠] ، الآ أن الكاتــــــب لـــــم

---

(١) عرف سابقا انظر ص ٢٢٤ .

(٢) العنوان مطموس في ب . وواضح في باقي النسخ .

(٣) ترجم لهذا الفقيه سابقا انظر ص ٧٥ .

(٤) (اللذان : في ب ، جـ ، د ، وفي أ اللذين والأول هو الصحيح وذلك لأنها بدل من اسم أن وهـــو مرفوع فيتبع له .

(٥) (أو كرم غيره) : في أ ، جـ ، د ، وساقطة من ب ، والأصح اثباتها ، وذلك زيادة في توضيــــح الكلام بمثال .

(٦) لأن غاية الأمر وقف ملكه وملك غيره فيصح في ملكه . الفتاوى البزازية ٢٥٣/٣ ، الفتاوى الهندية ٤٤١/٢ ، فتاوى قاضيخان ٣٤١/٣-٣٤٢ .

(٧) (وقفت) : في أ ، د ، وفي ب ، جـ (اني وقفت) ، وأرى أن الأول أصح ولا داعي لزيادة (انــــي) لانها مفهومة .

(٨) (على) : في أ ، ب ، د وساقطة من جـ ، والصحيح اثباتها لعدم اكتمال الجملة بدونها .

(٩) (بيعي) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ (ببقى) والصحيح هو الأول لأن الجملة غير مفيدة مع الثانية .

(١٠) اشتراط البيع في الوقف باطلاقه هكذا يبطل الوقف ، الآ إذا قال : علي أن أبيعها وأشترى بثمنها أرضا أخرى فيبطل الشرط عندها ويصح الوقف عند محمد - رحمه الله تعالى - وجوزه أبـــــو يوسف وآخرون . أما إن قال : على أن أبيعها ، وأشترى عبدا ، أو على أن أبيعها بالثمن الــــذى أريد قليلا كان أو كثيرا ، وهذا أيضا أبطله هلال وكأنه يقول : على أن أبطل الوقف . فتــــاوى قاضيخان ٣٠٦/٣ .

وفي الهداية ... (لإمتناع بيع الوقف) : وفي فتح القدير : (لأنه يصير بائعا بعض الوقف ، . =

يكتب ذلك الشرط (ولا) [(١)] أعلم بالذى كتب في الصك :

قال الفقيه أبو بكر - رحمه الله تعالى - ان كان الواقف رجلا فصيحا يحسن العربية ، فقرأ عليه الصك فأقرّ بجميع ما فيه ، فالوقف صحيح كما كتب ، ولا يُقبل (قوله) [(٢)] .

وإن كان أعجميا [(٣)] لا يفهم العربية ، ولم تشهد الشهود على تفسيره ، فالقول قول الواقف : اني (لم) أعلم ما في الصك ، وأشهدت الشهود على ما في الصك من غير (أن) [(٤)] أعلم ما فيه .

وإن قال الشهود : قرىء عليه بالفارسية فأقر به ، وأشهدنا عليه لا يقبل قوله [(٥)] ، وهذا لا يختص بالوقف بل يجرى في البيع ، وسائر التصرفات [(٦)] .

= وبيع الوقف لا يجوز) وهذا اذا كان الوقف قائما عامرا ، اما وان خرب ولا يوجد ما يعمر به فيجوز فتح القدير مع الهداية ٤٣٣/٥ ، ٤٣٧-٤٤٠ .

(١) (ولا) : في أ ، د ، وفي ب ، جـ (ولم) والأول أصح .

(٢) (قوله) : في أ ، جـ ، د ، وساقطة من ب ، والصحيح اثباتها لركاكة الجملة بدونها .

(٣) الأعجمي : هو غير العربي ، ومنه قوله صلى الله عليه وسلم (...لا فضل لعربي على أعجمي الاّ بالتقوى ...) .

(٤) (أن) : في ب ، د ، وفي أ ، جـ (أني) والأول هو الصحيح .

(٥) وإن لم يشهدوا يقبل قوله ، الفتاوى الهندية ٤٤٠/٢ عن المضمرات . ونقل عن فتاوى أبي الليث سُئل الفقيه أبو جعفر عن امرأة قال لها جيرانها : إجعلي هذه الدار وقفا على انك متى احتجت الى بيعها تبيعينها ، فكتبوا صكا بغير هذا الشرط ، وقالوا فعلنا ، وأشهدت عليه . قال : إن قرىء الصك عليها بالفارسية ، وهي تسمع ، وأشهدت على ذلك ، صارت الدار وقفا وإن لم يقرأ عليها لا تصير الدار وقفا . ثم ذكر هذا الجواب في المسألتين (المسألة السابقة ، ومسألة المتن) إنما يتأتى على قول محمد - رحمه الله تعالى - لان الوقف عنده يبطل بالشرط ، ولا يتأتى على قول أبي يوسف لأنه يصحح الوقف ويبطل الشرط .
وقد بيّن صاحب الفتاوى الأنقروية المبدأ العام في ذلك فقال : ثم اعلم أن الاعتبار في الشروط لما تكلم به الواقف لا لما كتب في مكتوب الواقف ، فلو أقمت بينة بشرط تكلم به الواقف ، ولم يوجد في المكتوب عمل به .... فيدخل في الوقف المذكور ، وغير المذكور في الصك أي كل ما تكلم به أ . هـ الفتاوى الانقروية ٢٠٧/١ ، ومثله في البحر ٢٢١/٥ .

(٦) ففي جامع الفصولين : أحد الورثة لو باع كرما من التركة قبل القسمة فكتب اخر من الورثة وشهد بذلك ، أو شهد بما فيه فهو إقرار بأنه للبائع ، فلو قال بعده : لم أجر البيع ، أو لم أعرف أنه اقرار بأنه للبائع : اختلف فيه المشايخ كما حرر ، أو أطلق ، أو أبرأ بالعربية ، وهو لم يعرف لغة العرب قيل يصح مطلقا ، وقيل لا مطلقا ، وقيل يصح في تصرف يستوى فيه الجدّ ، والهزل ، أو لا يعتبر قوله لم أعرف معناه ، ولا يصح في تصرف لا يستويان فيه كبيع فان بيع الهازل لا يصح - والهازل من يتلفظ بعقد لا يقصد حكمه - أو يتلفظ بكلمة لا يعرف معناها - فلو قال : بعت ، ويقول لم أقصد به الملك فصدقه المشتري لا يثبت الملك ، وان التمليك لا يكون الاّ بالتراضي ولم يوجد هنا . واذا كتب في صك البيع شهد بذلك ، .... =

ولو أراد رجل أن يقف جميع (ضيعة)[1] له في قرية من القرى على قوم ، وأمر بكتابة الصك في مرضه ، فنسي الكاتب أن يكتب بعض أقرحة[2] من الأراضي ، والكروم ، ثم قرىء الصك عليه ، وكان المكتوب : ان فلان بن فلان وقف جميع ضيعة له في هذه القرية ، وهو كذا ، وكذا قراحا على المساكين ، وبين حدودها ولم يقرأ عليه القراح الذى نسيه الكاتب ، فأقر الواقف بجميع ذلك ٠

قال أبو نصر[3] - رحمه الله تعالى - : إن كان (الوقف)[4] في صحته ، وأخبر أنه[5] أراد به جميع ماله في هذه القرية المذكورة ، وغير المذكورة ، فذلك على الجميع الذى أراده ، وكذا لو مات الواقف وقد أخبر عن نفسه قبل الموت (فالأمر على)[6] ما تكلم الناظر[7] ٠

اذاآجر (الوقف)[8] أو تصرف تصرفاآخر ، وكتب في الصك آجر وهو متولي على هذا الوقف ، ولم

= انما كان اقرارا بأنه لا ملك له ، لان معناه بالفارسية (كواه شدبر) اى يعني ما في الصك ، والمكتوب في الصك : باع ما هو ملكه ، وباع بيعا صحيحا جائزا ، وانما يصير شاهدا على ملك البائع والبيع صحيح فيما هو جائز صحيح أ٠هـ جامع الفصولين ١٣٧/١ ٠ وانظر نص مسألة المتن قاضيخان ٣٤٢/٣ ٠

(١) (ضيعة) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ (أرضه ضيعة) والأول هو الصحيح ، ولو كانت أرضه لوحدها لجاز أيضا وأغنى ٠

(٢) الأقْرِحَة : جمع قراح ، وهو القطعة من الأرض على حالها ليس فيها شجر ، ولا شائب سبخ ٠ انظر هامش أوقاف الخصاف ص٢٨٣ ٠

(٣) ترجم له سابقًا ، انظر ص٩٢ ٠

(٤) (الوقف) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب الواقف والأول هو الصحيح ٠

(٥) أى الواقف ٠

(٦) (فالأمر على) : في أ ، د ، وفي ب (والأمر) ، وفي جـ (فالأمر) والصحيح ما في أ ، د ٠

(٧) انظر نص المسألة في فتاوى قاضيخان ٣٤٢/٣ ، والفتاوى الهندية ٤٤١/٢ ٠ وقد ذكر في الخصاف : سُئل : أرأيت رجلا وقف ضيعة له فقال : قد جعلت ضيعتي هذه المعروفة بكذا ، وهي مشهورة يُستغنى بشهرتها عن تحديدها صدقة موقوفة لله عز وجل ابدا على سبل ، ووجوه سماها ، وجعل اخر غلتها بعد انقطاع الوجوه للمساكين :
فقال : ذلك جائز ٠ فقيل له : فما تقول اذا قال الواقف : هذه الاقرحة ، لأقرحة سماها لم تدخل في هذا الوقف ، وهي مطلقة لم أقفها ٠ قال : ان كانت حدود هذه الضيعة مشهورة معروفة ، وكانت هذه الأقرحة داخلة في حدودها فالأقرحة داخلة في الوقف ٠ وان لم تكن حدود هذه الضيعة معروفة ، ولا مشهورة ، فان كانت هذه الضيعة معروفة عند الصلحاء من جيرانها ، وهذه الأقرحة منسوبة اليها معروفة بأنها منها فهي داخلة في الوقف ، وان لم يكن الأمر كما بينت ، فالقول قول الواقف . ولا تكون هذه الأقرحة د اخلة في الوقف ، والقياس أن يقبل قول الواقف ، فما أقرّ به كان وقفا صحيحا ، وما جحد من ذلك كان مشكلا ، وكان القول فيه قوله ٠ أحكام الاوقاف الخصاف ص٢٨٣ ٠

(٨) (الوقف) : في أ ، جـ ، د ، وساقطة من ب والصحيح اثباتها ٠

يذكر أنه متول من أي جهة :

قالوا : تكون فاسدة ، وكذا (الوصي) [١] إذا لم يذكر أنه وصي من أي جهة [٢].

ولو استأجر أرضا من متولي على وقف ، وكتب بذلك كتابا ، ولم يذكر واقفه ، تجوز الاجارة [٣] والله تعالى أعلم .

---

(١) (الوصي) : في ا ، ب ، د ، وفي جـ (لو اوصى) والصحيح الأول .

(٢) وفي الفتاوى الهنديه : إذا كتب صك المولي ،الوصي ، ولم يذكر فيه جهة وصايته ، وتوليته ، لا يصح هذا الصك ، فان كتب انه وصى من جهة الحاكم ، ومتولي من جهة الحكم ، ولم يسم القاضي الذى نصبه ، والذى ولاه جاز أ . هالفتاوى الهندية عن الحساميه ٤٤١/٢ .
وفي قاضيخان : متولي الوقف إذا آجر الوقف ، أو تصرف تصرفا اخر فكتب في الصك : آجر وهومتول لهذا الوقف ، ولم يذكر أنه متولي من أى جهة . قالوا : يكون فاسدا ، وكذا الوصي ، إذا لم يذكر انه وصي من أى جهة ، لا ن الجهة إذا لم تذكر لا يعرف انه متولي من جهة القاضي ، أومن جهة الواقف ، وكذا الوصي لا يعرف انه وصي من جهة الأب ، او القاضي ، او الأم ، او الجد ، وأحكامهم تختلف ، فان كتب ، وهومتولي أووصي من جهة الحكم ، ولم يسم القاضي الذى ولّاه . قالوا : يجوز ذلك ، لا ن جهة التوليه صارت معلومة ، ويعرف ذلك القاضي بالنظر في التاريخ فيعرف القاضي في ذلك الوقف ، فيجوز ، قاضيخان ٣٦٨/٣ .

(٣) نقل في الفتاوى الهندية عن فتاوى اهل سمرقند : استأجر رجل من متولي وقف ارضا ، وهي وقف على ارباب معلومين ، وكتب في الصك استأجر فلان بن فلان بن فلان المتولي في الأوقاف المنسوبة الى فلان المعروف بكذا ولم يكتب اسم ابي الواقف ، وجده ، ولم يعرف جاز ، لانه لوكتب من فلان بن فلان المتولي في كذا ، وهو وقف على ارباب معلومين ، جاز ، وان لم يذكر الواقف فهذا احق . الفتاوى الهندية ٤٤١/٢ . وقد نص عليهما قاضيخان ٣٤٢/٣ ، ولكنه قال ، ولم يكتب (اسم الواقف) بدل لم يكتب اسم أبي الواقف . وهو سهو في الطابع وما في الهندية هو الصحيح ، والله تعالى اعلم بالصواب .

فصـــل فـــي
(أحكـام الأوقــاف المتقادمـة [١]) [٢]

****

إذا تقادم اصل الوقف ، ومات شهوده ، فما كان في أيدى القضاة ، وله رسوم في دواوينهم [٣] ، وتنازع فيـه أهله ، فانه يجرى على الرسوم الموجودة فيها استحسانا [٤] .

وما ليس له رسوم في دواوينهم ، وتنازع أهله فيه حملوا في القياس على التثبت ، فمن برهـن (على) [٥] شيء حكم له به [٦] .

---

(١) التقادم : لغة بضم الدال قدُم مضي الزمن الطويل على وجود الشيء . القاموس المحيط ، فصـل القاف باب الميم ١٦٢/٤ .
شرعا : مرور الزمن على أداء الحق ، ويمنع سماع الدعوى أمام القضاء . وهذا في الحقوق ، ومـدة التقادم عند الحنفية قيل ست وثلاثون وقيل ثلاثون سنة ، وقيل ثلاثون سنة ، وقيل ثـلاث وثلاثون سنة معجم لغة الفقهاء ، ص١٣٩ ، أحكام الوقف ، الكبيسي ٢/٢٠٩-٢١٢ .
والمقصود في الأوقاف المتقادمة هنا التي نص عليها زمن طويل أى قدمت .

(٢) العنوان غير واضح في ب ، ج .

(٣) الديوان : تجمع على دواوين ، وهـي لفظة معربة ، وهو السجل ، أو الدفتر ، أو الدفاتر التـي تُدوّن فيها الحجج ونحوها . معجم لغة الفقهاء ، ص٢١٢ .

(٤) وذلك لأن ذلك دليل ظاهر ، وليس ههنا دليل فوقه ، ولأن الراجح قبول الشهادة بالتسامع كما سيأتي في نهاية هذا الفصل ، وذلك لأن الشهادة بالتسامع هي أن يشهد بما لم يعاينه ، والعمل بما في دواوين القضاة عمل بما لم يعاين ، وكذلك الوقف المجهولة شرائطه ، ومصارفه ، يعمـل به بما كان عليه دواوين القضاة ، وهذا ما يجهل منها . ، أما ما علم منها فيعمل بما علم منـه وذلك العلم قد لا يكون بمشاهدة الواقف بل بالتصرف القديم .
ونقل في حاشية ابن عابدين عن الذخيرة مثله حيث قال : سُئل شيخ الاسلام - وهو (خواهـر زاده)) على ما رجح صاحب الفتاوى الأنقروية - سُئل عن وقف مشهور اشتبهت مصارفـه وقدر ما يصرف الى مستحقيه . فقال : ينظر الى المعهود من حاله فيم سبق من الزمان مـن أنّ قوّامه كيف يعملون فيه ، والى من يصرفونه ،فيُبنى على ذلك ؛ لأن الظاهر أنهم كانـوا يفعلون ذلك على موافقة شرط الواقف فيعمل به . ثم قال وهذا عين الثبوت بالتسامع .
وفيها أيضا (أى الحاشية) وان كان للوقف كتاب في ديوان القضاة (أو سجل) ، وهو فـي أيديهم اتبع ما فيه استحسانا اذا تنازع أهله فيه ، والا ينظر الى المعهود في حاله مما سبق من الزمان ... واذا لم يعلم حاله رُجع الى القياس الشرعي ، وهو أن من أثبت بالبرهان حقـا حكم له به أ.هـ حاشية ابن عابدين ٤/٤١٢-٤١٣ ، الفتاوى الانقروية ٢٠٩/١ ، أنفع الوسائـل ص١٥٠ .

(٥) (على) : في ب ، د ، وفي أ ، ج (له على) والأول هو الصحيح .

(٦) لأنه لا دليل ههنا أصلا فتتعذر القضاء أصلا . وهذا اذا لم يبقَ ورثة للواقف . انظر الانقروية ..

وإذا حملوا على التثبت تصير حشريا ، وتبقى غلته في يد القاضي [١] .

ولو أن قاضيا تولى (بلدا) [٢] فوجد في ديوان من كان قبله ذكر أوقاف ، (وهي) [٣] في أيدي أمناء ، ولها رسوم في ديوانه ، فانه يعمل بها استحسانا .

ولو تنازع فيه قوم وادعى كل فريق أنه وقفه فلان بن فلان علينا ، وليس لهم بينة ، فان كان للواقف ورثة يرجع في البيان اليهم ، ويعمل بقولهم [٤] ، وان لم يكن (الوقف) [٥] في أيديهم ، بل كان في يد أمين القاضي الذى كان قبله ، والا حملوا على التثبت .

فان اصطلحوا على أخذه ، وليس لهم رسم في ديوان القاضي ليعمل به يستحسن تنفيذه ، وقسمة غلته بينهم ، (والا) [٦] يصرف الى الفقراء ، (لأنه) [٧] بمنزلة اللقطة [٨] ، لأنه مال تعذر ايصاله الى مستحقه [٩] .

= السابق ، ص ٢٠٨-٢٠٩، الفتاوى الهندية ٤٣٩/٢ .

(١) انظر نص المسألة في أحكام الأوقاف ، الخصاف ص١٣٤ . وقال في موضع آخر ... وكذلك حال الوقوف المتقادمة ، السبيل فيها أن ينظر الى ما يجده من رسوم في دواوين القضاة ، وينفذ غلاتها في ذلك ، فان لم يكن لها رسوم تأتي فيها ولم يعجل فله طال أمرها ، ولم يقف من ذلك على شيء ، الا قوما يقولون أنها وقف عليهم ، وليس لهم منازع ، ولا دافع عن ذلك ، ففي الاستحسان أن لا يدعها خربة ، ولكن ينظر في ذلك بما فيه الصلاح فيمضيه عليه . أوقاف الخصاف ص١٩٠ .

(٢) (بلدا) : في ب ، جـ ، د ، وفي أ بلدة والأول أصح .

(٣) (وهي) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب (هي) والأول هو الصحيح .

(٤) فإذا أقروا بشيء يؤخذ باقرارهم ؛ لأنهم قائمون مقام الواقف ، فكان الرجوع الى ورثة الواقف أولى . فان تعذر ، يرجع الى الرسوم، فان تعذر تجعل موقوفة الى قيام الدليل . الفتاوى الهندية ٤٣٩/٢ عن المضمرات ، الفتاوى الانقروية ٢٠٩/١ .

(٥) (الوقف) : في ب ، د ، وفي أ ، جـ الواقف والأول هو الصحيح .

(٦) (والا) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب (ولا) والأول هو الصحيح . هكذا نصت عليه كتب الفقه التي ذكرت المسألة .

(٧) (لأنه) : في ب ، د ، وفي أ ، جـ (الا أنه) والأول هو الصحيح؛لاكتمال معنى الجملة به ، وعدم ذلك في الثانية .

(٨) اللُّقَطَةُ : هي مال يوجد على الأرض ، ولا يُعرف له مالك ، وهي لكونها مالا مرغوبا فيه جُعلت أخذا مجازا،لكونها سببا لأخذ من رآها ، ومدة تعريفها في الذهب أو الورق تعرف سنة أما الابل فتترك؛لانها ترد الماء لوحدها فتترك حتى يجدها صاحبها وللمزيد راجع الموسوعة الفقهية ص١٠ دار الجيل ، المعجم الاقتصادي الاسلامي ص٣٩٦ .

(٩) وقد سئل الخصاف عن إقرار ورثة الواقف : أنه وقف ذلك على أحد الفريقين هل يجوز اقرارهم والشيء ليس في أيديهم ، وانما وجده القاضي في يدى أمين من أمناء القاضي الذى كان قبله ؟ فقال : يقبل قول الورثة ويُجعل للفريق الذى أقروا لهم به دون الآخر . أحكام الاوقاف الخصاف ص١٣٤، الفتاوى الهندية ٤٣٩/٢ .

ولو أنكر الورثة وقف مورثهم اياه ، وقالوا : هو ميراث لنا كان ملكا لهم ٠

ولو قالوا : انما وقفه علينا ، وعلى أولادنا خاصة ، ثم من بعدنا على المساكين :

قال الخصاف : الوقف في أيدى القضاة ، ولا تجوز أن أقبل قولهم فيما ليس في أيديهم (١) ويحمل قوله هذا على ما ذكر في آخر هذا الفصل (٢) .

ولو أتى القاضي رجل ، وقال : إني كنت أمينا لمن كان قبلك ، وفي يدى ضيعة كذا وهي وقف زيد بن عبد الله على جهة كذا فإنه يرجع في أمرها إلى ورثة (٣) زيد ، فإن (ذكروا) (٤) جهة (تخالف) (٥) قوله عمل بقولهم (٦) .

وان قالوا : هي وقف علينا ، وعلى أولادنا ثم من بعدنا على المساكين ، أو قالوا : ليست (بوقف وانما) (٧) هي ميراث لنا عنه (٨) عمل بقولهم وقفا وملكا (٩) .

(١) انظر الخصاف ص١٣٤ـ١٣٥، وقال بعد هذا الكلام : ٠٠٠ ألا ترى أن قول من كان هذا الوقف في يده أن فلانا وقفه ليس هو باقرار أن فلانا وقفه وهو مالك له من قبل أن رجلا لو كانت في يده ضيعة بزعم أنها له ، فقال رجل : هذه الضيعة ضيعتي وقفتها على المساكين ، وأقام المدعي شاهدين أنه وقفها على المساكين لم يستحقها بهذه البينة ، الآ أن يشهد له الشهود أنه وقفها وهو مالك لها فيأخذها من يد الذى هي في يده ، ولو قال الذى في يديه ، قد وقفها فلان هذا ، ولكنها لي أو في ملكي ، وليست لهذا ، لم يكن قوله بأن هذا وقفها اقرارا منه بأنها له لان الرجل قد يقف مالا يملك أ٠هـ ، الخصاف السابق ٠

(٢) وفي الفتاوى الهندية ، واذا كانت الأرض في يد رجل ، وهو يقول أنها كانت لفلان وقفها على كذا ، وقالت الورثة بل وقفها الميت علينا ، وعلى نسلنا ، ومن بعدنا على المساكين ، والذى قالته الورثة خلافا لما قاله الرجل ، فان القاضي يمضيه، على ما أقرّ به الورثة ، إذا لم يجد القاضي في ديوان الحكم الذى قبله كتبا من الصك فيها رسوم الوقوف ، ولم تكن الوقوف في يد الأمناء بل وجد اقرارا من في يده ، وأما إذا كانت الوقوف في يد الأمناء ، ولها رسوم في ديوان من قبله فانه لا يقبل قول الورثة فيما ليس في أيديهم أ٠هـ الفتاوى الهندية ٤٣٩/٢٠

(٣) وإن لم يكن للواقف ورثة ، ولم يعلم من أمر هذه الصدقة غير ما أقر به هذا الرجل عمل بقوله أحكام الاوقاف الخصاف ص١٣٥ ، الفتاوى الهندية ٤٣٨/٢ـ٤٣٩٠

(٤) (ذكروا) : في جـ ، د ، وفي أ،ب ذكر والأول هو الصحيح؛لانها عائدة على الورثة وهم جماعة كما هو معلوم ٠

(٥) (تخالف) : في ب ، وفي أ ، جـ ، د (مخالف) والأول هو الصحيح ٠

(٦) فإن أقروا أنها وقف على ما أقر به الرجل عنده أنفذ ذلك ، وان أنكروا أن يكون الميت وقفها ، وقالوا ، هي ميراث بيننا كان القول قولهم في ذلك ٠ أحكام الأوقاف ـ الخصاف ـ السابق ٠

(٧) (بوقف وانما) : في ب ، جـ ، د ، وفي أ (وقف ، وانها) : والصحيح الأول ٠

(٨) وقال الذى في يده الضيعة هي وقف على الفقراء والمساكين دونكم ، فالقول قول الورثة ٠ وان قال الذى في يديه الضيعة ، وهي وقف على الفقراء والمساكين ، ولم يقل وقفها فلان ٠ وقال قوم : هي وقف علينا ، وعلى نسلنا وقفها أبونا فالقاضي يقضي بالوقف ، ولا ينظر الى قول الورثة الفتاوى الهندية ٤٣٩/٢ . نقله عن الاجناس عن الناطقي ٠

(٩) أوقاف الخصاف السابق ٠

ولو لم ينسب المقر الوقف الى أحد ، أو نسبه [١] ، ولكن ليس للمنسوب اليه ورثة فحينئذ يعمل القاضي بقول الأمين ما لم يثبت عنده خلافه ٠

ورجوع القاضي الى قول الورثة ، وبيانهم (مقيد) بما إذا قبض القاضي الوقف على (أنه) [٢] كان ملك (الرجل) [٣] الذى (يدعي المتنازعون فيه أنه وقفه ، وأما إذا قبضه على نزاع وقع بينهم ، ولم يقبضه على أنه كان ملك الذى) [٤] يدعون أنه وقفه ، فانه لا ينظر الى قول الورثة فيه ، وانما يرجع (فيه الى) [٥] ما يوجد من رسمه في ديوان القاضي الذى كان قبله ، ويعمل به ٠ وهذا محصل ما ذكره الخصاف [٦] ـ رحمه الله تعالى ـ ٠

ولو شهد الشهود على وقف بالتسامع [٧] :ـ

قال عامة المشايخ : إن كان مشهورا ، (متقادما) [٨] نحو وقف عمر بن الخطاب ـ رضي الله تعالى عنه ـ وما (اشبهه) [٩] جازت الشهادة بالتسامع [١٠]

وقال أبو بكر البلخي [١١] ـ رحمه الله تعالى ـ : لا يجوز ، وإن كان مشهورا ٠

---

(١) أي لم يقل كانت لفلان ، وأن فلانا وقفها ، المرجع السابق ٠

(٢) (أنه) : في ب ، جـ ، د ، وفي أ (أنه إن) والأول هو الصحيح ٠

(٣) (الرجل) : في جـ وساقطة من النسخ الباقية والأوضح اثباتها ٠

(٤) ما بين الأقواس موجود في ب ، جـ ، د وساقط من النسخة الأصل ٠

(٥) (فيه الى) : في جـ ، د ، وفي أ (الى) وفي ب (فيه) والصحيح ما في جـ ، د ٠

(٦) انظر نص كلامه هذا في كتابه أحكام الأوقاف ـ الخصاف ص١٣٥ ٠ وفي حاشية ابن عابدين ٠٠٠ علم أنه وقف بالشهرة ، ولكن جهلت شرائطه ، ومصارفه بأن لم يعلم حاله ، ولا تصرف قوّامه السابقين كيف كانوا يعملون ، وإلى من يصرفونه ، فحينئذ ينظر إلى ما في دواوين القضاة ، فإن لم يوجد فيها لا يُعطى أحد ممن يدعي فيه حقا ما لم يبرهن ، فان لم يبرهن يصرف للفقراء ؛ لأن الوقف في الأصل لهم ، وقد علم مجرد كونه وقفا ، ولم يثبت فيه حق لغيرهم فيصرف اليهم فقط ٠ وهذا معنى قولهم : يجعلها القاضي موقوفة الى أن يظهر الحال أ٠هـ حاشية ابن عابدين ٤/٤٤٧ـ٤٤٨٠

(٧) التسامع : مصدرها تسامع النقل عن الآخرين ، وهو ما يحصل به العلم عن طريق اشتهار الخبر بين الناس ، وتناقله بينهم ٠ معجم لغة الفقهاء ص١٢٩ ٠ وقد فصلنا الكلام في ذلك في صفحات سابقة من الفصل السابق فليرجع لها ص٣٠٤٠

(٨) (متقادما) : في ب ، جـ ، د ، وفي أ (متقدما) والأول هو الصحيح ٠

(٩) (أشبهه) : في ب ، جـ ، د ، وفي أ (يشبهه) والأول هو الصحيح ٠

(١٠) وفي قاضيخان اذا شهد الشهود على وقف بالتسامع : قال عامة مشايخ بلخ يرحمهم الله تعالى : إن كان الوقف مشهورا متقادما نحو أوقاف عمرو بن العاص ـ رضي الله عنه ـ وما أشبه ذلك جازت الشهادة عليها بالتسامع ٠وأكمل باقي المسألة كما في المتن هنا ،انظر فتاوى قاضيخان ٣/٣٤١٠

(١١) انظر في ترجمته ص ٧٥٠

وأما الشهادة على شرائطه [١] ، وجهاته ، فذكر شمس الأئمة السرخسي ـ رحمه الله تعالى ـ أنه لا تجوز الشهادة على الشرائط ، والجهات بالتسامع ، (وقال) [٢] هكذا قال الشيخ الامام الأستاذ (ظهيرالدين) [٣] ـ رحمه الله تعالى ـ ، والله تعالى أعلم [٤] ٠

---

(١) المراد بالشرائط أن يقولوا إن قدر من الغلة لكذا ثم يُصرف الفاضل الى كذا بعد بيان الجهة ، فالشرائط ما يشرطه الواقف في كتاب وقفه لا الشرائط التي يتوقف عليها صحة الوقف ، كالملك ، والإفراز والتسليم عند من يشترط ذلك ٠

وقوله وأما على الشرائط ٠٠ يفيد بمفهوم المخالفة صحة الشهادة بالتسامع على اصل الوقف ، أوكل ما هو غير الشرائط ، وصرح به كثير من الفقهاء ٠ انظر حاشية ابن عابدين ٤/٤١١-٤١٢ ، وغيره كما فصلنا سابقا انظر الفصل الخاص بشرائط الوقف ٠

(٢) (وقال) : في ا ، د ، وساقطة من ب ، ج ، والصحيح إثباتها ٠

(٣) ظهير الدين : هو محمد بن احمد بن عمر (ظهير الدين) ابو بكر البخاري من فقهاء الحنفية ، تولى القضاء والحسبة ببخارى ، من آثاره : فوائد الجامع الصغير الحسامي ، والبعض ينسب له الفتاوى الظهيرية ، توفي سنة تسع عشرة وستمائة (٦١٩) هـ ٠ مفتاح السعادة ٢/٢٧٩ ، الاعلام الزركلي ٥/٣٢٠ ، هدية العارفين ٢/١١١ ، كشف الظنون ٢/١٢٢٦ ٠

(٤) وقد ذكر ابن عابدين ان الشهادة على الوقف بالسماع فيها خلاف ، وقال : ان المتون رجحت أن التصريح بالسماع عند الشهادة يُفيد عدم صحة الشهادة بالتسامع ، وبه صرح قاضيخان ٠ ورجح الصحة ، وذلك لا ن الفتوى تكون على ما فيه مصلحة للوقف فيما اختلف فيه العلماء وذلك حفظا للأوقاف القديمة ، فتقبل الشهادة بالتسامع على المفتى به ، لا ن الشاهد ربما يكون سنه عشرين سنة ، وتاريخ الوقف مائة سنة ، فيتيقن القاضي انه يشهد بالتسامع لا بالعيان ٠ فاستوى الامر بين السكوت والإفصاح ٠

وهذا استثناء للوقف خاصة ، وذلك للضرورة ، وهي كما قلنا سابقا حفظا للأوقاف ٠

وقد نقل عن المجتبى تجويزه للشهادة بالتسامع حتى على الشرائط ٠ انظر حاشية ابن عابدين ٤/٤١١-٤١٢ ، الفتاوى الانقروية ١/٢٠٨ ، قاضيخان ٣/٣٤١ ٠ نقله عن السرخسي ٠

بـــــــاب

(وقف الرجل على نفسه ثم على أولاده ثم على الفقراء والمساكين) (١)

****

لو قال رجل : ارضي هذه صدقة موقوفة لله عز وجل ، على ان لي غلتها ابدا ما عشت (ثم من بعدي على ولدى ، وولد ولدى ، ونسلي أبدا ، أو قال) (٢) : ثم من بعدى على ولد زيد ونسله أبدا ما تناسلوا، ثم من بعدهم على المساكين ، يجوز على قول أبي يوسف - رحمه الله تعالى - (وهو قول أحمد (٣)، وابن أبي ليلي (٤)، وابن شبرمة (٥)، والزهرى (٦)،

---

(١) العنوان معظمه غير واضح في جـ .

(٢) ما بين الأقواس ساقط من جـ.

(٣) هو الفقيه المعروف أحمد بن حنبل بن هلال ، امام المذهب الحنبلي ، له في نسبه منقبة عظيمة إذ أنه يلاقي في نسبه ا لرسول صلى الله عليه وسلم في جده ربيعة فهو أخ لجضر جد الرسول صلى الله عليه وسلم . وهو عربي صحيح النسب .
قال عنه الشافعي فيما يرويه الربيع كان في أحمد ثمان خصال ،كان اماما في الحديث ،واماما في الفقه،واماما في اللغة ،واماما في القرآن ،واماما في الفقر ،واماما في الزهد ،واماما في السنة .
انظر رأى الامام أحمد في المغني والشرح الكبير ١٩٣/٦.

(٤) هو محمد بن عبد الرحمن بن أبي ليلى ، اختلف في اسم جده قيل بشار ، وقيل يسار ، وقيل داود الانصارى ، الكوفي . ولد سنة أربع وسبعين للهجرة . كان محدثا ، وفقيها من أصحاب الرأى ، وكان يُفتي به قبل الامام أبي حنيفة . تولى القضاء بالكوفة ، وليّ لبني أمية ثم لبني العباس ، واستمر ثلاث وثلاثين سنة . روى عنه الشعبي وعطاء ووكيع ، وهو عند أهل الحديث صدوق جائز الحديث . من آثار الفرائض ، وهو مطبوع . مات بالكوفة سنة ثمان وأربعين ومائة (١٤٨) . وفيات الاعيان ١٧٩/٤-١٨٠ ، شذرات الذهب ٢٢٤/١ ،كتاب الثقات - الأفغاني ١٥٧ ، الفهرست ص٢٥٦ ، الاعلام الزركلي ١٨٩/٦ ، معجم الاعلام ٧٢٧/٦ ، معجم المؤلفين ١٥٠/١٠ .

(٥) ابن شبرمة : هو عبد الله بن شبرمة بن حسان بن المنذر الضبي أبو شبرمة الكوفي ، وقد كان شاعرا فقيها ولد سنة (اثنان وسبعون (٧٢) للهجرة) ،كان ورعا . وهو من أهل الحديث روى عن كثير منهم أنس ، وأبي الطفيل وعبد الله بن شدار ، وأبي زرعة ، وغيرهم ، وروى عنه ابنه عبد الملك ، وسعيد ، ومحمد بن طلحة بن مصرف ، ووهيب وابن المبارك . وهو في الحديث ثقة عند أحمد والنسائي ،كان الثورى يعتبره مفتيا لهم عرف بحسن الخلق، تهذيب التهذيب ٢٢٠/٥.

(٦) هو محمد بن عبد الله بن عبد الرحيم بن أبي زرعة ، أبو عبد الله البرقي مولى بني زهرة،وقد نسب الى جده يقال له البرقي لتجارته الى برقة مولاهم أبو عبد الله المصرى . وهو من رواة الحديث وحفاظه ، له كتاب الضعفاء ، وكان عالما بالمغازى ، وقد روى عنه أبو داودوالنسائي، انظر تهذيب التهذيب ٢٦٣/٩ ، رقم ترجمته فيه ٤٣٥ ، الاعلام الزركلي ٢٢٢/٦.

وابن شريج [١] من أصحاب الشافعي ـ رحمه الله تعالى ـ) [٢] ـ وبه أخذ مشايخ بلخ [٣].

(١) هو القاضي أبو العباس أحمد بن عمر بن شريج البغدادي ، شيخ الشافعية في عصره ، وعنه انتشر مذهب الشافعي في أماكن كثيرة ٠ كان يُفَضل على المُزني ٠ بلغت مصنفاته أربعمائة تصنيف ، وكان له ولد فقيه يقال له أبو حفص عمر ٠ وقد كان جده مشهورا بالصلاح مات ببغداد في جمادى الأولى سنة ست وثلاثمائة (٣٠٦) عن سبع وخمسين سنة ٠ انظر طبقات الشافعية الاسنوى ٣١٦/١ ، طبقات الشافعية الحسيني ص ٤١-٤٢ ٠

(٢) ما بين الأقواس ساقط من النسخة الأصل ، وموجود في باقي النسخ ٠

(٣) انظر رأى الفقهاء السابقين في الانصاف وقد قال عنه جماهير الحنابلة وكذا صححه صاحب الفروع ، الانصاف ١٨/٧-١٩٠ ونقل رأى ابن شريج النووي في روضة الطالبين حيث قال : وقاله الزبيري ، واستحسنه الردباني ، وعن ابن شريج يصح الوقف ويلغى الشرط ٠ روضة الطالبين ٣١٨/٥٠

وقد استدل الامام أبو يوسف ومن معه على رأيهم هذا بعدة أدلة :-

أ ـ من السنـــة :

١ ـ بما روى أن الرسول صلى الله عليه وسلم كان يأكل من صدقته الموقوفة) ولا يحل الأكل منها الآ بالشرط ، فالاجماع على أن الواقف اذا لم يشترط لنفسه الأكل من صدقته الموقوفة ٠ أما ان شرط ففيه الخلاف الذى نحن بصدد ذكره ٠ والحديث نص فيما نحن فيه ٠

٢ـ مارواه أبوموسى الاشعرى عن أبيه عن جده قال : قال النبي صلى الله عليه وسلم على كل مسلم صدقة ، قالوا : فإن لم يجد ؟ قال صلى الله عليه وسلم : فيعمل بيديه فينفع نفسه ويتصدق ٠ قالوا : فان لم يستطع ؟ قال : فيعين ذا الحاجة الملهوف ٠ قالوا : فان لم يفعل ؟ قال : فليأمر بالمعروف أو قال بالخير ٠ قالوا : فان لم يفعل ؟ قال : فليمسك عن الشر فانه له صدقة ٠ انظر فتح الباري بشرح صحيح البخاري ـ كتاب الاداب باب كل معروف صدقة ٣٦٧/١٠-٣٦٨٠

٣ ـ وعن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : كل معروف صدقة ٠ المرجع السابق ٠

والحديثان يفيدان ما نريد اثباته فالأول اعتبر العمل لنفع النفس صدقة بل اعتبرها ثاني مرحلة ان لم يجد ما يتصدق به ٠

وأما الثاني فقد اعتبر كل معروف صدقة فهو عام ويشمل معروف الانسان مع نفسه الذى بيّنه الحديث الأول ٠ والله أعلم ٠

ب ـ من عمل الصحابة :

١ ـ ما روى عن عمر رضي الله عنه انه استثنى من غلة وقفه لموالي هذه الصدقة أن يأكل بالمعروف من غلتها ويطعم غير متأثل مالا في الحديث المطول الذى سبق بيانه في أكثر من موضع انظر تخريجه ص ١٧٦ من هذا الكتاب ٠

٢ ـ ما روى عن عثمان رضي الله عنه أنه استثنى للموالي من غلة الوقف كعمر ، ٠٠٠٠٠

وذكر (الصدر)(١) الشهيد : ان الفتوى على قوله ترغيبا للناس

= وكذا في بئر رومة ، فقد اشتراه عندما دعاه صلى الله عليه وسلم لذلك قائلا صلى الله عليه وسلم من يشترى بئر رومة ، وهو ليهودي ،كان يبيع الماء على المسلمين ،لأن ماءه عذب فيكون دلوه فيها مع دلاء المسلمين بخير له منها في الجنة . السنن الكبرى ٦/١٦٨.

٣- واستثنى علي رضي الله عنه لغلمانه الذين يعملون في ضيعته الموقوفة من غلتها انظر ص ٤٧ فصل ما يجعل للمتولي من الغلة .

٤ - ما رواه أبو ثمامة رضي الله عنه عن أنس رضي الله عنه أنه كان إذا حج ينزل بدار وقفها في المدينة . السنن الكبرى ٦/١٠٦١.

جـ - مـن المعقـول :

١ - لأن الوقف ازالة الملك الى الله تعالى ، فاذا شرط البعض ، أو الكل لنفسه فقد جعل ما صار مملوكا لله تعالى لنفسه ، ولا يقال جعل ملك نفسه لنفسه ، والأول جائز قياسا على ما إذا بنى خانا ، أو سقاية ، أو جعل أرضه مقبرة ، وشرط أن ينزله ، أو يشرب منها أو يدفن فيها .

في الفتح ينبغي أن يقرر هذا بناء على ما سبق بيانه أن اشتراط التسليم الى المتولي عند محمد ، والموقوف ازالة الكائن بالعين واسقاط لا الى مالك ، ابتغاء لمرضاة الله تعالى ، وعلى وجه يعتبر فيه شرط الواقف الغير منافي للقربة والشرع ، واشتراط الواقف لنفسه النفقة منه غير منافي لذلك ، وذلك لأن مقصوده من هذا الوقف القربة والانفاق على نفسه قربة كما نصت على ذلك الاحاديث السابقة : وبقوله صلى الله عليه وسلم : ما أطعمت نفسك فهو لك صدقة ... الحديث) مسند أحمد ٤/١٣١.

٢- ويجوز أيضا اعتبارا للابتداء بالانتهاء ، لأنه يجوز الوقف على جهة يتوهم انقطاعها ، فاذا انقطعت عادت الغلة اليه في الانتهاء ، فكما يجوز ذلك في الانتهاء يجوز أيضا في الابتداء ان يقدم نفسه على غيره في الغلة . انظر تبيين الحقائق ٣/ ٣٢٨ ، الفتاوى البزازية ٣/٢٥٠،٢٧٢ ، اللباب شرح الكتاب ٢/١٣٢،١٣٥، الاختيار ٣/٤٢،٤٤ ، الهداية ٥/٤٣٧ ، فتح القدير ٥/٤٣٧ ، المبسوط ١٢/٤١ ، فتاوى قاضيخان ٣/٣١٨، البحر الرائق ٥/٢٢٠ ، شرح كتاب الدر المختار ٢/١٧٤ ، أحكام الاوقاف الخصاف ص ٢١ .

(١) (الصدر) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ (صدر) بدون ال التعريف والأول هو الصحيح .
والصدر الشهيد هو عمر بن عبد العزيز بن عمر بن مازة أبو محمد برهان الأئمة حسام الدين المعروف بالصدر الشهيد ، ولد سنة ثلاث وثمانين وأربعمائة ، وهو من أكابر فقهاء وأئمة الحنفية وهو من أهل خرسان .
تفقه على أبيه برهان الدين الكبير عبد العزيز ناظر العلماء . وقد أقرّ له العلماء بالفضل والعلم . له مؤلفات كثيرة منها الجامع الصغير ، والفتاوى الصغرى والكبرى في الفقه ، وعمدة المفتي والمستفتي ، والواقعات الحسامية ، وجميعها مخطوطات ، وله شرح أدب القاضي للخصاف المبسوط في الخلافات ، وله مصنف في الوقف ، استشهد سنة ست وثلاثين وخمسمائة (٥٣٦) للهجرة . تاج التراجم ص٤٦ رقم الترجمة ١٣٩، الفوائد البهية ص١٢٢، كشف الظنون ١/٥٦٣... =

في الوقف [١]، ولا يجوز (على) [٢] قياس قول محمد [٣] - رحمه الله تعالى - وبه قال هلال [٤]، وهو قول الشافعي [٥]، ومالك [٦].

= هدية العارفين ٧٨٣/١، الاعلام ٥١/٥، معجم الاعلام ٥٤٩، معجم المؤلفين ٢٩١/٧.

(١) وهو مختار أصحاب المتون، ورجحه صاحب فتح القدير، وقاضيخان والبحر. انظر فتح القدير ٤٣٧/٥، فتاوى قاضيخان ٣١٨/٣، البحر ٢٢٠/٥، حاشية ابن عابدين ٣٨٤/٤، منحة الخالق لما في البحر الرائق ٢٢٠/٥، الفتاوى البزازية ٢٦٤/٣-٢٨٤، الفتاوى الهندية ٣٧١/٢.

(٢) (على) : مكررة في ب .

(٣) وقد أخذ أهل البصرة برأيه، وسواء في ذلك شرط جميع الغلة لنفسه، وأولاده ثم من بعدهم للمساكين، أو شرط بعض الغلة لنفسه ثم من بعدهم للمساكين.
وقد ذكر قاضيخان أنه ليس لمحمد رحمه الله تعالى في هذا الموضوع رواية ظاهرة الآ في أمهات الأولاد - سنذكر بعد قليل ان شاء الله تعالى. قاضيخان ٣١٨/٣.
أما وجه قول محمد هذا فهو عقلي حيث قال : ان الوقف تبرع على وجه التمليك للغلة، أو السكنى، فاشتراط البعض أو الكل لنفسه يبطله، لأن التمليك من نفسه لا يتحقق، فصار كالصدقة المنفذة، بأن تصدق على فقير بمال، وسلم اليه على أن يكون بعضه اليه، لم يجر لعدم الفائدة، إذ لم يكن مملكا، ومثل ذلك الصدقة الموقوفة. ومثلها ما لو شرط بعض بقعة المسجد لنفسه بيتا. انظر فتح القدير الهداية السابق، تبيين الحقائق ٣٢٩/٥، حاشية أحمد الشلبي بهامش تبيين الحقائق ٣٢٨/٥، المبسوط ٤١/١٢، بزازية ٢٥٠/٣.

(٤) انظر أحكام الوقف - هلال الراى ص٤٦.

(٥) انظر رأيه في مغني المحتاج، حيث قال : ومثل وقفه على نفسه أي في عدم الجواز ما لو وقف على الفقراء وشرط أن يأخذ منهم من ريع الوقف لفساد الشرط ثم رد على الاستبدال بقول عثمان في بئر رومة ذلوى مع دلاء المسلمين بأن ذلك ليس بشرط منه بل إخبار. مغني المحتاج ٣٨٠/٢، والامام الشافعي هو محمد بن ادريس بن العباس بن عثمان بن شافع أبو عبد الله الشافعي. أمام المذهب الشافعي المعروف، يلتقي نسبه مع نسب الرسول صلى الله عليه وسلم، ولد بغزة من الشام سنة (خمسين ومائة) للهجرة وقيل ولد بمنى، وقيل غيرها والراجح الأول، ثم حمل الى مكة، حفظ القرآن وهو ابن سبع سنين، وحفظ الموطأ وهو ابن عشرة، تفقه على مسلم بن خالد مفتي مكة. أذن له بالافتاء، وله من العمر خمس عشرة سنة، لازم الامام مالك بالمدينة، ثم رحل الى بغداد وأقام بها فترة، وصنف بها كتابه القديم، وكذلك رحل الى مصر، وصنف بها كتابه الجديد، توفي في آخر رجب سنة أربع ومائتين (٢٠٤) للهجرة، تهذيب التهذيب ٢٣/٩، طبقات الشافعية، الاسنوى ١٨/١ الامام الشافعي، محمد أبو زهرة - الامام الشافعي ناصر السنة عبد الحليم الجندي.

(٦) هو الامام المعروف أمام المذهب المالكي واليه ينسب، الامام مالك بن انس بن مالك بن ابي عامر الأصبحي الحميرى، ولد سنة ثلاث وتسعين للهجرة - على الراجح - في المدينة في منطقة تسمى (ذو الروة)، كان أبوه، وأعمامه، وجده من أصحاب العلم وأرباب الفضيلة وهو عربي النسب. أقبل الامام مالك على العلم وهو صغير، كان ابن هرمز يقول عنه وهو صغير : انه عالم الناس، من أهم شيوخه : ربيعة الراى، وابن هرمز، ونافع مولى ابن عمر... =

وكذا لا يجوز وقفه على نفسه [١]، وفرّع عليه هلال [٢] فروعا كثيرة [٣].

ولو قال : صدقة موقوفة على نفسي :

قال الفقيه أبو جعفر - رحمه الله تعالى - : ينبغي أن يجوز في قياس قول أبي يوسف .

وقال الخصاف - رحمه الله تعالى - يجوز قياسا على ما أجاز أبو يوسف من استثناء الغلة

= وجعفر الصادق وغيرهم ، توفي يوم الاحد لعشر وقيل لاربع عشر خلون من ربيع الاول سنة (١٧٩) للهجرة ، الامام مالك بن أنس - مصنف المالكية ص ١-٣٥ وغيرها ، تهذيب التهذيب ٥/١٠ ، ندوة الامام مالك ، وزارة الأوقاف ، المغرب ، مالك بن أنس - أمين الخولي - جميع الكتاب .

(١) والوقف على النفس أيضا مسألة خلافية عند الحنفية ، فقد منعه محمد وأجازه أبو يوسف - رحمهما الله تعالى - ويصير للمساكين اذا مات . ولم يذكر قاضيخان خلافا في المسألة وانما باطلاقه حيث قال : رجل قال أرضي صدقة موقوفة على نفسي ، وعلى فلان صح نصفه ، وهو حصة فلان ، ويبطل حصة نفسه ، لأنه لو أفرد الوقف على نفسه فسد كله ، ولو أفرد على فلان صح كله ، فإذا جمع بينهما يثبت لكل واحد حكم نفسه . ولو قال على نفسي ثم على فلان ، لا يصح ، لأنه جعل الوقف كله في زمن من الأزمان ، وشرطه لنفسه مفسد للوقف في أي زمان . قاضيخان ٣/٣٢٣ ، وانظر الفتاوى البزازية ٣/٢٧٦ .
وكذلك عند الشافعية الوقف على النفس لا يجوز وصححه النووي حيث روى ذلك عن الزبيري ، وابن شريح ، وظن ابن كج أنه صحح الوقف وأبطل الشرط . انظر روضة الطالبين ٥/٣١٨ ، كفاية الاخيار ١/٣٢٢ .
وقد احتج المجيزون بما روى عن عثمان أنه قال ودلوى فيه كدلاء المسلمين ، ولأن معنى الوقف تمليك المنفعة قطعا والشخص لا يملك نفسه لهذا لا يبيع نفسه .
وأجاب المانعون عن هذا الدليل : بأن عثمان رضي الله عنه لم يشترط ذلك شرطا ، ولكن أخبر أن للواقف أن ينتفع بالأوقاف العامة كالصلاة في البقعة التي جعلها مسجدا . كفاية الاخيار السابق ص ٣٢٣ .
أما المالكية فلم يحك خلافا في الموضوع ، وانما لهم رأي واحد ، وهو البطلان ، ففي الشرح الصغير : ويبطل الوقف على معصية وكنيسة ، أو حربي ، أو وقف على نفسه ، ولو بشريك أي ولو معه شريك كما ذكرناه في الصورة السابقة ، الشرح الصغير - الدردير ٤/١١٦ .
وقد رجح الحنابلة رواية البطلان ففي الانصاف ولا يصح الوقف على نفسه في احدى الروايتين وهو المذهب ، وعليه أكثر الاصحاب ، وهو ظاهر كلام الخرقي ، وأيده ابو الفرج الشيرازي وابن أبي موسى ، وابن عقيل ، الانصاف ٧/١٨ .

(٢) أحكام الوقف هلال ص ٤٦ .

(٣) ومن صور الوقف على النفس أن يقول : أرضي هذه صدقة موقوفة على الفقراء على أن يقضى من غلتها زكاتي ، أو قال يقضى من غلتها ديوني ، أو قال على أن آكل منها . انظر البحر ٥/٢٢٠ ، فتاوى قاضيخان ٣/٣١٩ ، أنفع الوسائل ص ١٢٠ ، روضة الطالبين ٥/٣١٨ ، مغني المحتاج ٢/٣٧٩ ، فتح ٥/٤٣٩ ....=

لنفسه ، ولحشمه [١] ، ولا ولاده ما دام حيا [٢] .

ومما يقوى هذا القول ، ما روى أن محمد بن الحسن : أجاز ان يقف الرجل على (أمهات [٣] أولاده [٤] ، ومدبراته [٥] .

قال الفقيه أبو جعفر : الوقف على أمهات (أولاده) [٦] (بمنزلة الوقف على نفسه ؛ لأن ما

= ولكن ابن نجيم خالف هذه الأقوال المرجحة جميعها في شأن الوقف على النفس ، فأجاز ذلك هو بل وأكثر من ذلك ادعى اعتماد صحة الوقف على النفس حيث قال في البحر : والمعتمد صحة الوقف على النفس وكذلك صحة اشتراط أن تكون الغلة له ٠ وقد عاب على قاضيخان وتعجب من قوله بعدم صحة وقف الانسان على نفسه وعلى شريك آخر معه ، المسألة التي سبق ذكرها بهامش رقم (١) في الصفحة السابقة ٠ وقال ، ولا خلاف في اشتراط الغلة ٠ انظر البحر الرائق ٥/٢٢١ ، الفتاوى الهندية ٢/٣٧١ والراجح قول الجمهور والله أعلم ٠

(١) (الحِشْم) : نقول حَشم الرجل أي خاصّته الذين يغضبون لغضبه ، ولما يُصيبه من مكروه من عبيد ، أو أهل أو جيرة ٠ وتجمع على أحشام ٠
والحُشمة القرابة ٠ المعجم الوسيط ٠ مجمع اللغة العربية ١/١٧٧ ٠

(٢) انظر أحكام الأوقاف - الخصاف ص ٢١ ٠

تنبيه : يرجع سبب الخلاف بين محمد وأبي يوسف في المسائل السابقة الى الخلاف بينهما في اشتراط الافراز ، وقبض الموقوف من قبل المتولي ، والتسليم ، فمحمد شرط ذلك ، لذلك منع اشتراط الواقف الغلة لنفسه ، لأنه حينئذ ينافي اشتراطه التسليم ، لعدم انقطاع حقه فيه ، واشتراط التسليم عنده لأجل انقطاع حقه ٠

أما أبو يوسف فلم يشترط الافراز والتسليم الى المتولي لذا أجاز اشتراط الواقف الغلة لنفسه ٠ وقيل أنها مسألة مبتدأة وليست مبنية على مسألة خلا فيه سابقة ، ويتفرع عن هذه المسألة مسألة الاستدلال ، ورجح هذا القول ابن الهمام ، وابن عابدين انظر فتح القدير ٥/٤٣٧، حاشية ابن عابدين ٤/٣٨٤ ، وانظر فتاوى قاضيخان ٣/٣١٨ ٠

(٣) (أمهات) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ (أمهاة) والأول هو الصحيح ٠

(٤) أم الولد : هي الأمة التي حملت من سيدها وأتت بولد ، ولا يصح بيعها بعد ذلك وهي وسيلة للتخلص من الرق ٠ معجم لغة الفقهاء ، ص ٨٨ ٠

(٥) وكذلك يؤيده ما في الفتح ما لو وقف داره على سكنى قوم بأعيانهم ، أو ولده ونسله ما تناسلوا ، فاذا انقرضوا كانت غلتها للمساكين ، فان هذا الوقف جائز على هذا الشرط ، واذا انقرضوا تكرى وتوضع غلتها للمساكين ، فتح القدير ٥/٤٢٦ ٠

وقد أبطل قاضيخان الوقف على المدبر من الذكور ، ولم يتعرض للوقف على المدبرات ٠ أما الذكور المدبرين ، فقد ذكر فرعا حيث قال : ولو قال على عبدي ، وعلى فلان صح في النصف ، لأن الوقف على عبده وعلى مدبره كالوقف على نفسه أ ٠هـ قاضيخان ٣/٣٢٣ ٠ وقد أنكر ابن نجيم أن يكون في المسألة خلافا حيث قال : ٠٠٠ وفرّع بعضهم عليه أيضا اشتراط الغلة لمدبريه وأمهات أولاده ، وهو ضعيف ؛ والراجح أنه صحيح اتفاقا أ ٠هـ البحر ٥/٢٢٠-٢٢١ ٠

(٦) (أولاده) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب (الأولاد) والأول أصح وذلك لمناسبتها لما بعدها (٠٠٠ الوقف على نفسه) ٠

يكون لأم الولد في حياة المولى يكون للمولى [1] .

فلو جعله على أمهات أولاده [2] الموجود منهن ، ومن سيحدث في حياته ، وبعد وفاته مالم يتزوجن جاز [3] .

أما على قول أبي يوسف - رحمه الله تعالى - فظاهر [4] .

وأما على قول محمد - رحمه الله تعالى - فانما (أجاز) [5] الوقف عليهن ؛ لأنه لا بد من تصحيح

---

(١) وقد ذكر صاحب الهداية والبحر ، والمبسوط ، وفتح القدير أن اشتراط الغلة لامهات أولاده ومدبريه ماداموا أحياء ، فإذا ماتوا كان للفقراء ، ذكروا أنه جائز بالاتفاق ، وقد ضعف صاحب الهداية ، القول بالاتفاق ، ورجح أنها مسألة خلافية ، ومثله في شرح العناية على الهداية ؛ لأن اشتراطه لهم في حياته كاشتراطه لنفسه ، ومما يؤيد ذلك أيضا ما ذكر قاضيخان في الفرع الذى ذكرناه عنه في المسألة قبل السابقة • انظر في ذلك المبسوط ٤١/١٢ ، فتح القدير ٤٣٧/٥ ، شرح العناية على الهداية٤٣٧/٥، الهداية٤٣٧/٥ ، حاشية ابن عابدين ٣٨٤/٤ ، البحر ٢٢١/٥ •

(٢) نهاية الكلام الساقط من النسخة ج ، وقد بدأ في الصفحة السابقة من قوله (بمنزلة الوقف •••) والأصح اثباته •

(٣) وقد بيّن ابن الهمام السبب في ذلك ، وعزاه الى الخلاف في شرط ذكر التأبيد ، فقال : وقيل أن التأبيد شرط بالاجماع ، الآ أن أبا يوسف لا يشترط ذلك ، لأن لفظ الوقف ، والصدقة منبيء عنه لما بينا ، أنه إزالة الملك كالعتق عندهما يشترط ، وعند محمد ذكر التأبيد شرط ، لأن هذا بالمنفعة ••• فأما الوجه الأول فانما يناسب الرواية عن ابي يوسف بأنه بعد انقطاع الجهة يرجع الى ملك الواقف ، أو ذريته •
••• ثم قال وقد نقل من الفروع ما يدل على كل منهما عند ابي يوسف منها : إذا تصدق على أمهات اولاده في حياته وجعل لهن السكنى بعد وفاته ، وأي امرأة تزوجت منهن أو خرجت منتقلة الى غيره فلا حق لها في السكنى ، ونصيبها مردود على من بقيت منهن ، فذلك جائز اعتبارا للسكنى بالغلة ، وهذا الشرط يصح من لهن في الغلة ••• أ•هـ شرح فتح القدير٤٢٨/٥•
فلو طلقها زوجها ، أو مات ، أو عادت بعدما انتقلت لا يرجع لها ما كان في الوقف بل يسقط لأن استحقاقها قُطع بزواجها أو بما يناقض شرطه ، ولا يعود إلاّ أن ينص على ذلك بأن يقول : فان عادت ، أو فارقت زوجها يعود لها •
أما إبن عابدين فقد حكى خلافا حول عودها بشرط أن يشترط عود الغلة لها ان عادت ، أو عودها بدون الشرط ، فقال نقلا عن لسان الحكام يعود الغلة له أو يستحقها بالشرط• ونقل عن الكافيجي بأن استحقاقها يعود بمجرد فراقها من زوجها ، ولم يشترط لذلك شرط الواقف على عود استحقاقها بعودها ، حاشية ابن عابدين ٤٥٢/٤و ٤٢٨،٤٢٩،٤٥٣، الفتاوى البزازية ٢٥٧/٣ ، الفتاوى الانقروية ٢١٤/١•

(٤) أى أنه يجوز اشتراطه لنفسه فمن باب أولى لامهات أولاده ومدبريه•

(٥) (أجاز) : في د وفي أ،ب ، ج (اجاز) والأول أصح والله اعلم•

هذا الوقف بعد موت الواقف ، لأنهن أجنبيات[(١)]

وإذا جاز بعد الموت ، جاز في حياته تبعا ، وكم من شيء يجوز تبعا ، ولا يجوز اصالة .

ولو وقف أرضا ، واستثنى لنفسه ، أن يأكل منها ما دام حيا ، ثم مات ، وعنده من غلة (هذا الوقف)[(٢)] زبيب[(٣)] ، أو معاليق[(٤)] فذلك كله مردود الى الوقف[(٥)] .

ولو كان عنده خبز من بر ذلك الوقف ، كان ميراثا عنه ، لأنه ليس من الوقف حقيقة ، ولدخول (الصنعة)[(٦)] فيه بخلاف ما تقدم[(٧)] .

ولو جعل أرضه وقفا لله - عز وجل - أبدا على أن ينفق غلتها على نفسه أبدا ما دام حيا ، (وعلى)[(٨)] أولاده وحشمه (فاذا)[(٩)] مات يكون لولده ، ونسله ، ثم من بعدهم على المساكين يصح .

ثم إذا (استغلها)[(١٠)] سنين ، وتوفي والمال قائم لم ينفقه ، وتنازع فيه الورثة ، وأهل الوقف يكون ميراثا عنه لورثته ، لان قوله : على ان انفقه بمنزلة قوله على ان لي أن أتموله (والله تعالى أعلم)[(١١)]

---

(١) فهنا جاز عند محمد استحسانا للعرف ، ولأنه من تصحيح هذا الشرط لهن ، لأنهن يعتقن بموته ، فاشتراطه لهن يكون كاشتراطه لسائر الأجانب ، فيجوز ذلك في حياته ايضا تبعا لما بعد وفاته كما قال ابو حنيفة في اصل الوقف إذا قال : في حياتي ، وبعد وفاتي يلزم . أما لو وقف على عبيده ، وإمائه فلا يجوز عند محمد ، وذلك لانهم لا يعتقون بموته فلا تبيعة ، ويصح عند ابي يوسف . حاشية ابن عابدين ٣٨٤/٤ ، البزازية ٢٥٠/٣ ، شرح العناية ٤٣٧/٥ ، المبسوط ٤١/١٢ ، ٤٢ .

(٢) (هذا الوقف) : ساقطة من ج ، وموجودة في باقي النسخ .

(٣) الزبيب : هو العنب اذا جفف .

(٤) المعاليق : مفردها المعلوق : وهي ما يُعلّق عليه الشيء وما عُلّق من عنب . المعجم الوسيط ٦٢٩/٢ .

(٥) البحر ٢٢١/٥ .

(٦) (الصنعة) : في ا ، ب ، د ، وفي ج (الضيعة) والأول هو الصحيح ، والمقصود بالصنعة هنا هي صنع الخبز بحيث يصل الى متناول الأيدي .

(٧) نص المسألة في قاضيخان ٣١٩/٣ .
وفي البزازية : لو شرط ان يأكل من وقفه ما دام حيا فمات ، وعنده معاليق وزبيب من الغلة يرد الى المصرف ، والاّ يأكله الواقف ، وان ترك خبزا يأكله الوارث ، ولا يرده الى المصرف .
الحاصل ان كل ما للأوصياء ان يتخذوا من التركة يرده الوارث بعد موت الواقف ، لانه لم يملكه فلا يورث . وكل ما لم يملك الوصي ان يتخذه لا يرده ، لانه يملكه كسائر املاكه ، فيكون لورثته اتخاذ المعاليق والزبيب سائغ للوصي لا اتخاذ البر خبزا أ . هـ الفتاوى البزازية ٢٥١/٣ .

(٨) (وعلى) : في ب ، ج ، د ، وفي أ (ولا على) والأول هو الصحيح .

(٩) (فاذا) : في ا ، ب ، د ، وفي ج واذا وكلاهما صحيحة ، ولكن يثبت ما اتفقت عليه النسخ الثلاثة .

(١٠) (استغلها) : في ا ، ب ، د ، وفي ج (اشتغلها) والأول هو الصحيح .

(١١) (والله اعلم) : في ا ، ج ، د ، وساقطة من ب .

بـــــــــاب

(ذكر الوقف على أولاده ، وأولاد أولاده ، ونسله ، وعقبه أبدا ، والوقف المنقطع) (١)

****

(النسل : الولد ، وولد الولد ابدا ما تناسلوا ذكورا كانوا ، او إناثا (٢) .

والعقب : الولد ، وولد الولد من الذكور (٣)) (٤) .

لو قال : أرضي هذه صدقة موقوفة لله عز وجل (أبدا) (٥) على ولدى ، كانت الغلة لولده لصلبه يستوى فيه الذكر والأنثى ، لانه اسم مأخوذ من الولادة ، وهي موجودة فيهما ، الآ ان يقول على الذكور من ولـــدى ، فحينئذ لا يدخل فيه الاناث ، ثم تكون الغلة لأولاد الصلب ما بقي منهم احد (٦) .

فاذا انقرضوا ، تصرف الغلة الى المساكين ، ولا يصرف الى ولد الولد شيء ، لاقتصاره علـــى

---

(١) العنوان غير واضح في ب و ج.

(٢) فالنسل يتضمن القريب والبعيد من الولد ، فالقريب يدخل حقيقة ، والبعيد بحكم العرف . وقد ذكر قاضيخان أن الذكور متفق على دخولهم في قوله النسل ، أما الاناث ففيها روايتان ، في حين ذكر صاحب الفتاوى الانقروية رواية واحدة تؤيد ما في المتن . انظر قاضيخان ٣/٣٢٤، وانظر تعريف النســل في أحكام الأوقاف للخصاف حيث نص على أن الذريّة والنسل بمعنى واحــد أحكام الاوقاف للخصاف ص٩٣-٩٤ ، الفتاوى الانقروية ٢١٢/١ ، الفتاوى الهندية ٣٧٥/٢ ، فتاوى قاضيخان السابق .

(٣) الولد وولد الولد أبدا ما تناسلوا من الذكور فقط فلا يكون للاناث الآ أن يكون زوجها من الولد . فكل من يرجع بنسبه الى الواقف بالآباء فهو من عقبه ، وكل من كان أبوه من غير الذكور مـــن ولد الواقف فليس من عقبه .
وقد روى مثل ذلك في الخصاف عن الزهرى ، وعن مخرمة بن بكير عن أبيه عن سعيد بـــن المُسيب .
وخالف في ذلك أبي الزناد فيما يرويه عنه ابنه عبد الرحمن حيث قال رواية عن أبيه : العقب الولد ذكرا كان ، أو أنثى ، والذكور والاناث من أولاد الذكور . وأما ابن الابنة فليس من العقـــب وهو أوسع مما في المتن . أحكام الأوقاف الخصاف ص٩٧.
وسيأتي - إن شاء الله تعالى - أن العقب هو أولاد الرجل بعد موته . وانظر حاشية ابن عابدين ٤٧٢/٤ ، كتاب شرح الدر المختار ١٧٣/٢ ، القاموس الفقهي ص٢٥٤ ، القاموس المحيط فصـــل العين باب الباء ١٠٦/١.

(٤) ما بين الأقواس ساقط من د ، وغير واضح في ج .

(٥) (أبدا) : في ب ، د ، وساقطة من أ ، ج ، والصحيح اثباتها .

(٦) فان أطلق كلامه ولم يحدد ذكورا ، أو اناثا تكون للجهتين كما في مسألة المتن ، وكذلك الحكـــم لو لم يوقف على شرط . ويستوى فيه المخلوقين من ولده وغير المخلوقين .
وكذلك لو وقف على الذرية يدخل أولاد البنين وأولاد البنات ، وقد قالها صاحب الدر ......=

البطن الأول ، ولا استحقاق بدون شرط[١] .

وإن لم يكن له (ولد لصلبه)[٢] وقت الوقف ، وله ولد ابن كانت الغلة له ، لا يشاركه فيها من دونه من البطون[٣] ، لقيامه مقام ولد الصلب ، لا يدخل ولد البنت في ظاهر الرواية[٤] ، وبه أخذ هلال[٥] .

وذكر الخصاف عن محمد ـ رحمهما الله تعالى ـ أنه يدخل فيه أولاد البنات[٦] أيضا .

والصحيح ظاهر الرواية[٧] ، لأن أولاد البنات انما ينسبون الى آبائهم

= المختار شعرا حيث قال :

ولو على البنين وقفا يجعل   فان في ذلك البنات تدخل
وولد الابن كذلك البنت   يدخل في ذرية يثبت
لو وقف لوقف على الذرية   من غير ترتيب فبالسوية

الدر المختار ٤٦٣/٤ وانظر في مسألة المتن أوقاف هلال ص ٤٠ ، والبحر ٢٢١/٥ ، فتح القدير ٤٥١/٥ ، البزازية ٢٧٥/٣ .

(١) انظر نص المسألة في الفتاوى البزازية ٢٧٢/٣ ، البحر الرائق ٢٢١/٥ ، فتاوى قاضيخان ٣١٩/٣ .

(٢) (ولد) : في أ ، جـ ، د ، وساقطة من ب ، والصحيح اثباتها .

(٣) فان لم يكن له ولد ولد ، وكان له ولد ولد ولد كانت الغلة لهم ، ولمن كان أسفل منهم من البطون الخصاف ص ٩٥ .

(٤) روى ذلك عن أبي حنيفة ، وذلك لأنه من ذوي الارحام ، بزازية السابق ، الفتاوى الهندية ٣٧٣/٢ .

(٥) أحكام الوقف ـ هلال الراي ص ٥٧ .

(٦) ففي المسألة روايتان كما نقل صاحب الاختيار ، وقد نفى الخصاف نقل رواية أخرى مخالفة عن أبي حنيفة ، وأبي يوسف حيث قال : مجيبا على اعتراض طرح عليه ، قال : نعم يدخل ولد البنات في ذلك وان سفلوا ، ويكونون أسوة أولاد البنين في غلة هذه الصدقة . قلت (المعترض) أليس قد روى عن أبي حنيفة ، وأبي يوسف ان أولاد البنات لا يدخلون مع أولاد البنين في غلة هذه الصدقة ، وإنما تكون الغلة لولد البنين دون ولد البنات ؟ فقال : ما وجدنا أحدا يقول برواية ذلك عنهم ، وانما روى عن أبي حنيفة أنه قال في رجل أوصى بثلث ماله لولده زيد بن عبد الله قال : فإن وجد لزيد بن عبد الله ولد ذكور ، واناث لصلبه يوم يموت الموصي كان الثلث بين الذكور والاناث جميعا على عددهم ، وان كان واحدا كان ذلك له ، لأنه ولد زيد فان لم يكن له ولد لصلبه كان نصيبه لولده ان كان له ولد ولد للذكور والاناث من ولده ، ويكون لذكور ولد ولده فقط ، وقد قاسوا الوقف على الوصية والله أعلم . أوقاف الخصاف ص ٢٨ـ٢٩ .

وفي حاشية ابن عابدين : ... إعلم أنهم ذكروا إن ظاهر الرواية المفتى به عدم دخول أولاد البنات في الأولاد مطلقا أى سواء قال : على أولادى بلفظ الجمع ، أو بلفظ اسم الجنس كولدي ، وسواء اقتصر على البطن الأول ، أو على ذكر البطن الثاني ، مضافات البطن الأول أ.هـ حاشية ابن عابدين ٤٦٣/٤ . وانظر مسألة المتن الفتاوى البزازية ٢٧٢/٣ ، الاختيار ٤٦/٣ .

(٧) ثم اذا ولد للواقف ولد لصلبه رجع اليه استحقاقه من ابن الابن الى الابن شرح فتح القدير ٤٥١/٥ .

لا الى آباء امهاتهم [١].

ولو قال : على بنيّ ، وكان له (إبنان) [٢]، أو أكثر تكون الغلة كلها لهم ، وان كان له ابن واحد يستحق نصفها ، والنصف (الآخر) [٣] للمساكين [٤]، لأن أقل الجمع اثنان (هنا) [٥] كالوصية [٦].

ولو قال : على بنيّ وله بنون وبنات :

قال هلال ـ رحمه الله تعالى ـ : (تكون) [٧] الغلة بينهم جمعا بالسوية ، لأن البنات ، (إذا) [٨] جمعن مع البنين (ذكروا) [٩] بلفظ التذكير ، وهو رواية عن ابي حنيفة ـ رحمه الله تعالى ـ [١٠].

---

(١) بخلاف ولد الابن . انظر نص المسألة فتاوى قاضيخان ٣١٩/٣ ، أوقاف الخصاف ص ٧١ـ٧٢،٩٥.

(٢) (ابنان) : غير واضحة في ب .

(٣) (الآخر) : غير واضحة في ب .

(٤) ويكون وقفا منقطعا ، ولو قال على ولدى فله الكل ، لأنه مفرد مضاف فيعم .
وقد فرق صاحب الدر المختار ، وفتح القدير بين قوله (بني) ، وقوله ولدى فيعطى في الأولى النصف ، والنصف الآخر للفقراء ، ويعطي في الثانية الكل ، ورجحه ابن عابدين وذلك عائد الى العرف كما نقلنا سابقا .
في حين لم يفرق قاضيخان بين اللفظين واعتبرهما بنفس المعنى .
وقد وفق ابن عابدين بين قوله وبين رفاقه بالتفريق بين لفظتي ولد، وابن) ، وبين ما قاله قاضيخان من المساواة بينهما فقال : ... قد لاح لي أنه لا يبعد أن يُحمل كلام الخانية على ما إذا وقف على أولاده ، وله ولدان ثم على الفقراء فمات واحد ، وبقي واحد وقت وجود الغلة ، كما يفيده قوله ولد ولد وقت وجود الغلة ... ثم قال ويكفي في التوفيق ما مر من ابتناء رأي المفرقين بين اللفظين على العرف ، إذ لا شك أن من وقف على أولاده ،وأولادهم يريد أنه لو بقي منهم واحد ، يأخذ الوقف كله أ.هـ حاشية ابن عابدين ٤٥٣/٤.

(٥) (هنا) : في ب ، د ، وفي أ ، جـ هو والأول هو الصحيح والله أعلم .

(٦) إنما جعل مستحق كله اثنين . وقد حكى ابن همام تفريعا لمحمد بن الفضل على ذلك بأن قال صدقة موقوفة على المحتاجين من ولده ، وليس في ولده الا واحد محتاج ، يكون النصف له ، والنصف الآخر للفقراء غير أنه يشكل بأولادى فانه يصرف للواحد الكل ، الا أن يكون عرف في (أولادى) يخالف كل جمع لمادة غيره ك (بنى) ، والمحتاجين ، ونحوه مما هو جمع غير لفظ أولادى .
ولو أعطى القيم نصيب الفقراء لواحد أجازه أبو يوسف ، لأن الفقراء لا يحصون ، فكان المقصود الجنس ، ومنعه محمد للجمعية ، فوجب اعطاء اثنين . شرح فتح القدير ٤٥٢/٥.

(٧) (تكون) : في أ ، جـ ، د وساقطة في ب والصحيح اثباتها .

(٨) (إذا) : في أ ، جـ ، د ، وساقطة من ب . والصحيح اثباتها .

(٩) (ذكروا) : في أ ، ب ، د وفي جـ (ذكرن) ، والأول هو الصحيح لأن جمع الذكور مع الاناث يكون بلفظ المذكر .

(١٠) نص عليه هلال ، وقال هو رواية يوسف بن خالد السمتي عن أبي حنيفة في رجل قال قد .....=

ألا ترى أنه لو قال : على اخوتي ، وله اخوة وأخوات ، أن الغلة ، تكون لهم جميعا لقوله تعالى : (فَإِنْ كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ)[1] ، وأنه يشمل الإناث [2] .

وروى أبو يوسف - رحمه الله تعالى - عنه ، أنه قال في الوصية : أن الثلث للبنين دون البنات [3] ، إلّا في كل (بنت يحسن)[4] أن يقال : هذه المرأة من بني فلان ، فإذا (نسب)[5] إلى فخذ ، أو قبيلة (شمل)[6] البنين ، والبنات (جميعا)[7] في الروايات كلها [8] .

ولو قال : على بني ، وله بنات فقط ، أو قال : على بناتي ، وله (بنون لا غير تكون الغلة

= أوصيت بثلث مالي لبني فلان وله بنون ، وبنات ، فالثلث لهم جميعا ، وهو فيه سواء ، وكذلك الوقف . أحكام الوقف - هلال ص ٤٠ ومثله في الفتاوى الانقروية ٢١٣/١ .

وقد اظهر ابن الهمام قول ابي حنيفة باختصاص الذكورية ثم قال : قال بعض المشايخ في المسألة روايتان .

ورجح ابن الهمام دخول البنات في قوله (على بني) ، وذلك لما عُرف في أصول الفقه ، وعلى ذلك بنوا قولهم أن المستأمن إذا قال آمنوني على بني تدخل البنات .

وقد نقل ابن الهمام عن الخلاصة قوله ، وهذا إنما يستقيم في بني أب يحصون ، أما فيما لا يحصون فيصح أن يقال هذه المرأة من بني فلان ، أي تدخل المرأة بلا تردد . شرح فتح القدير ٤٥٢/٥ .

ولو قال : على بني فلان ، وله بنون ، وبنات ، روى أبو يوسف عن أبي حنيفة - رحمه الله تعالى - أنه على الذكور من ولده دون الإناث ، وروى يوسف بن خالد السمتي عن أبي حنيفة - رحمه الله تعالى - أنهم يدخلون جميعا . فان كان بنو فلان قوما لا يحصون يكون ذلك على الذكور ، والاناث جميعا في الروايات كلها . أ.هـ ، قاضيخان ٣٢٤/٣ ، أنفع الوسائل ص١٤٦ ، أحكام الأوقاف الخصاف ص٧٢ ، شرح فتح القدير ٤٥٢/٥ .

(١) (فَإِنْ كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ السُّدُسُ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصَى بِهَا أَوْ دَيْنٍ) سورة النساء ، اية (١١) .

(٢) روى هذا القول عن أبي حنيفة ، كما في الدر المختار ففيها : ولو قال على بني ، أو على اخوتي دخل الإناث على الأوجه .
وقوله على الأوجه - يدل على أن في المسألة خلاف . الدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٤٧٠/٤ ، وانظر أحكام الأوقاف - الخصاف ص١٠٩ ، الفتاوى الهندية ٣٧٥/٢ ، الفتاوى الانقروية ٢١٣/١ ، شرح كتاب الدر المختار ١٧٥/٢ ، فتاوى قاضيخان ٣٢٤/٣ ، أحكام الوقف هلال ص ٤٠ ، أنفع الوسائل ص١٤٦ .

(٣) وقد ذكر ابن بزاز أن في المسألة روايتان . الفتاوى البزازية ٢٧٤/٣ .

(٤) (بنت يحسن) : في د ، في أ ، جـ (ببيت يحسن) وفي ب (بنت يحسب) ، والصحيح ما في د .

(٥) (نسب) : في ب ، د ، وفي أ ، جـ انتسب والأول هو الأصح .

(٦) (شمل) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ (يشمل) ونرجح الأول لاتفاق ثلاث نسخ عليه .

(٧) (جميعا) : في أ ، ب ، د ، وساقطة من جـ .

(٨) انظر نص المسألة في أحكام الأوقاف للخصاف ص١٠٩ ، وأحكام الوقف لهلال ص ٤٠ ، الفتاوى الهندية ٣٧٥/٢ .

للمساكين ولا شيء لهم (١) .

ولو قال على بناتي (٢)) (٣) ، وله بنات وبنون تكون الغلة (للبنات) (٤) فقط ، لعدم شمول لفظ البنات للبنين (٥) .

ولو قال : أرضي هذه صدقة موقوفة لله عز وجل على الذكور من ولدي ، وعلى أولادهم ، فهي للذكور من ولده ، (لصلبه ، ولولد الذكور اناثا كانوا أو ذكورا ، دون بنات الصلب (٦) ، فلا تعطي البنت الصلبية ، وتعطى بنت أخيها .

ولو قال : على ذكور ولدي ، وذكور ولد ولدي يكون للذكور من ولده لصلبه ، وللذكور من ولد ولده .

ويكون الذكور من ولد) (٧) البنين ، والبنات في الغلة سواء ، ولا يدخل فيها أنثى من ولده ولا ولد ولده (٨) .

ولو قال : على ولدي ،وعلى أولاد الذكور من ولدي ،يكون على ولده لصلبه (الذكور) (٩) ، والانات

= وقد روى صاحب الفتاوى الانقروية هذا القول ، وينسبه الى ابي حنيفة ، وهي الرواية الثانية عنه رحمه الله تعالى ـ ثم صحح صاحب الفتاوى رأى هلال .

(١) وقد سُئل هلال عن سبب عدم اعطاء البنات في هذه الصورة رغم أنه يعطي البنات فيما لو قال : على بني ، وله بنات ، وبنون . فعلل بأنه لا يقال للبنين والبنات إذا اجتمعوا بني فلان ولا يقال للبنات خاصة بني فلان فلذلك فرق بين الصورتين . أحكام الوقف هلال ص ٤٠ .

(٢) لأن اسم البنين لا يتناول البنات عند الانفراد ، ولو حدث ما ذكر أي بنون في الصورة الأولى وبنات في الصورة الثانية ، عاد اليه استحقاقه . انظر فتاوي قاضيخان ٣٢٤/٣ ، الفتاوى البزازية ٢٧٤/٣ ، الفتاوى الهندية ٣٧٥/٢ ، أحكام الأوقاف ـ الخصاف ص ١٠٩ ، أحكام الوقف ـ هلال ، ص ٤١ ، البحر الرائق ٢٢١/٥ .

(٣) ما بين الأقواس ساقط من الأصل ، وموجود في ب ، د ، وجـ ، وأضاف في جـ بعد بنون (بنات) والصحيح بنون فقط بدون لفظة بنات .

(٤) (للبنات) : في ا ،ب ،د، وساقطة من جـ ، والصحيح اثباتها لعدم اعطاء معنى مفيد بدونها .

(٥) شرح فتح القدير ٤٥٢/٥، حاشية ابن عابدين ٤٦٣/٤ ، ٤٧٠ ، بالاضافة الى المراجع السابقة .

(٦) الفتاوى البزازية ٢٧٢/٣ .

(٧) ما بين الأقواس بدايته من (لصلبه ... ولد) ساقط من جـ . وموجود في باقي النسخ ، والصحيح اثباته ..

(٨) وقد ذكر ابن الهمام أن ابن البنت فيه خلاف ، فلا يدخل على ظاهر الرواية ، لأنه ليس ابن ولد الولد ، وعلى الرواية الأخرى يدخل . ثم إذا انقرض ولد الولد لا يعطى لمن بعدهم ، بل للفقراء . إلّا أن يقول : على ولدي ، وولد ولدي ، وولد ولد ولدي ، فان قال ، تصرف الى أولاده أبدا ما تناسلوا على ما سيأتي . فتح القدير ٤٥٢/٥ ، الفتاوى البزازية السابق ، أحكام أحكام الوقف هلال ص ٥٧ .

(٩) (الذكور) : في أ ،ب . د ، وفي جـ (والذكور) أضاف الواو والصحيح الأول .

(وعلى)[١] (الذكور)[٢] من (ولده)[٣]، ويكونون فيها سواء[٤]، ولا يدخل ولد بنات الصلب ٠

ولو قال : على ولدى ، وولد ولدى الاناث تكون للاناث من ولده دون ذكورهم ، وللاناث من ولد الذكور والاناث ، وهن فيها سواء[٥].

ولو قال على الذكور من ولدى[٦]، وعلى ولد الذكور من نسلي يكون على الذكور من ولده لصلبه (وعلى أولادهم من البنين والبنات) وعلى ولد كل ذكر من نسله سواء كان من ولد الذكور ، أو ولد الاناث ، ولا تدخل فيه الانثى الصلبية)[٧].

ولو قال : على ولدى ، وولد ولدى ، ولم يزد عليه تكون الغلة بين اولاده ، وأولاد ابنه ، لانه سوى بينهما في الذكر[٨]، وهل يدخل ولد البنت ؟

قال هلال ـ رحمه الله تعالى ـ : يدخل ٠

(ولو قال : على ولدى وولد ولدى الذكور :

قال هلال ـ رحمه الله تعالى ـ يدخل)[٩] فيه الذكور من ولد البنين ، والبنات[١٠].

وقال علي الرازي[١١] : ولو وقف على ولده ، ثم ولد ولده يدخل فيه الذكور ، والاناث من

---

(١) (وعلى) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ من والأول هو الصحيح ٠

(٢) (الذكور) : في د ، وفي أ ، جـ (ولد الذكور) ، وفي ب (الذكور والاناث) والصحيح ما في د٠

(٣) (ولده) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب ولد الذكور والأول هو الصحيح ٠

(٤) فقوله : على ولدى يشمل الذكور والاناث من صلبه ، ، فاشتراط صفة الذكورة راجعة الى ولد الولد فحسب ، كذلك وولد الولد ، يختص بالوقف منهم بالذكور دون الاناث ، وذلك لأن أقرب لفظة الى الذكورة هي ولد الولد ، أى المضاف ، ولا يقال : بأن المضاف اليه أقرب شيء مذكور للمعطوف عليه محتمل ، وذلك لان هلال صرح بذلك ٠ حاشية ابن عابدين ٤/٤٦٠ ، أوقاف هلال ص٥٦٠

(٥) وهنا أيضا الاناث تعود على المضاف اليه وهو أقرب مذكور منها ٠ حاشية ابن عابدين السابق ٠

(٦) هنا تقدم القيد (الذكورة) فتعود على ما قبل العاطف ، فالذكورة تعود على أولاده الصلبيين المرجع السابق ٠

(٧) ما بين الأقواس ساقط من النسخة ب ، وموجود في باقي النسخ ٠

(٨) ولا يدخل من كان أسفل من هذين البطنين ، حتى وإن وجد ولد الولد لا يعطى ، وانما تصرف الى الفقراء ، وذلك ، لأنه خص البطنين الأولين (الولد ، وولد الولد) بالذكر دون غيرهما فيوقف عند رغبته ٠ الفتاوى البزازية ٣/٢٧٣٠

(٩) ما بين الأقواس موجود في ب ، جـ ، د ، وساقط من الأصل ، وأضاف في جـ (ولو قال على ولدى وولد ولدى ، وولد ولد ولدى الذكور قال هلال : يدخل) ٠

(١٠) وبه قال محمد وقال : أنه قول أصحابنا ٠ وقد رأينا أن الخصاف ينكر رواية من يقول بعدم اعطاء البنات ، راجع ص ٣٥٧ ، أوقاف هلال ص٤٦٠

(١١) علي الرازي هو من أقران محمد بن شجاع ، كان عارفا بمذهب الحنفية ، وطعن في مسائل ٠٠ ==

ولده . فاذا انقرضوا فهو لولد ابن الواقف دون ولد بنته [١] .

ولو قال : على أولادى ، وأولادهم كان ذلك لكلهم ، يدخل فيه ولد الابن ، وولد البنت والصحيح ما قال هلال - رحمه الله تعالى - ؛ لأن اسم ولد الولد كما يتناول (أولاد) [٢] البنين (يتناول أولاد البنات [٣]) [٤] .

ذكر في السير اذا قال : أهل الحرب [٥] : آمنونا على أولادنا ، يدخل فيه أولاد البنين وأولاد البنات [٦] .

قال شمس الأئمة السرخسي [٧] - رحمه الله تعالى - لان ولد الولد اسم لمن ولده (ولده) [٨] (وابنته ولده ، فمن ولدته بنته يكون ولد ولده [٩]) [١٠] حقيقة بخلاف ما اذا قال : على ولدى ، فان ثم ولد البنت لا يدخل في الوقف في ظاهر الرواية ؛ لأن اسم الولد يتناول ولده لصلبه ، وانما

= الأصول في زهد وسخاء ، اخذ الفقه عن الحسن بن زياد ، وروى عن محمد ، وأبي يوسف ، له كتاب (الصلوات) ، وعده البعض من أولى طبقات المقلدين ، وهم أصحاب التراجيح قبل أبي الحسن القدوري ، وصاحب الهداية وأمثالهما ، ودون طبقة أصحاب المجتهدين كالخصاف ، والطحاوى والكرخي ، والسرخسي وقاضيخان . انظر الفوائد البهية ص١٢٩، (أبو يوسف حياته، وآثاره وآراؤه) محمد مطلوب ص٦٩ .

(١) نقله ابن عابدين عن الرازى ونقل عنه قوله :إن ذكر البطن الثاني بلفظ اسم الجنس المضاف الى ضمير الواقف كولدى ، وولد ولدى لا يدخلون . وإن بلفظ الجمع المضاف الى ضمير الأولاد ، وأولاد أولادهم ، دخلوا أ . هـ حاشية ابن عابدين ٤٦٤/٤ ، وانظر نص مسألة المتن قاضيخان ٣١٩/٣ ، البزازية ٢٧٢/٣ .

(٢) (أولاد) : في أ ، ب ، د وساقطة من جـ ، والصحيح اثباتها .

(٣) ورجحه في الوهبانية . كما نقل ابن عابدين وكذلك الخصاف كما ذكرنا سابقا ص٣٥٧ . أوقاف هلال ص٤٦، ٤٧ ، أوقاف الخصاف ص٢٨ ، حاشية ابن عابدين ٤٥٣/٤ .

(٤) ما بين الأقواس ساقط من ب وموجود في باقي النسخ .

(٥) أهل الحرب أو الحربي عرفا سابقا انظر ص٦٨ من هذا البحث .

(٦) نص عليه قاضيخان في فتاواه نقلا عن السير ومثله في الفتاوى البزازية ، ولم أقف على كتاب السير هذا للتأكد من العبارة . انظر فتاوى قاضيخان ٣١٩/٣ بهامش الفتاوى الهندية الفتاوى البزازية ٢٧٢/٣ .

(٧) ترجم له سابقا انظر ص ٦٣ .

(٨) (ولده) : في أ ، جـ ، د ، وساقطة من ب .

(٩) نقل عنه ابن عابدين قوله بعدم دخولهم في البطن الأول رواية واحدة ، وانما الخلاف في البطن الثاني وفي موضع آخر أن أولاد البنات يدخلون رواية واحدة ، وإنما الروايتان فيما إذا قال : آمنوني على أولادى . حاشية ابن عابدين ٤٦٤/٤ .

(١٠) العبارة مكررة في ب .



(يتناول) [١] ولد الابن ، لأنه ينسب اليه عُرفا ٠

ولو قال : وقفت أرضي هذه على ولدى (وقفا آخره للمساكين فمات ولده :

قال أبو القاسم : تصرف الغلة الى المساكين ٠

ولو قال : (على ولدى) [٢]) [٣] وولد ولدى :

قال : تصرف الغلة الى ولده ، وولد ولده ٠ فاذا ماتوا ولم يبق منهم أحد ، تصرف الغلة للمساكين ، ولا تصرف الى البطن [٤] الثالث [٥] .

ولو ذكر بطونا ثلاثة ، بأن قال : أرضي هذه صدقة موقوفة لله عز وجل أبدا على ولدى

---

(١) لم أجده في كتابه (المبسوط) ولكن يحتمل انه قاله في المحيط ، ولم أقف على هذا الكتاب للرجوع اليه ولكن نقله عنه صاحب شرح فتح القدير ٥/٤٥١-٤٥٢، وهو رأى ابن نجيم ، وقال هو الصحيح المفتى به ، ونقل عن الرملي وعن قاضي القضاة نور الدين الطرابلسي وتلميذه الشلبي ، وغيرهم من المتأخرين ، ورجحه أيضا ابن عابدين ٠ انظر ذلك في : البحر ٥/٢٢١، حاشية ابن عابدين ٤/٤٦٤، فتاوى قاضيخان ٣/٣٢٠ ، فتح القدير السابق ٠
وقد لخص ابن الهمام القول الفصل في هذه المسألة ٠ فبعدما ذكر المسألة والآراء فيها قال بأن محمد رجح دخولهم ، ولكن ذكر في التجنيس أن الفتوى على عدم دخولهم ، وهو ظاهر الرواية ، ثم رجح السرخسي عدم دخولهم ، فقال : والوجه الذى ذكره شمس الأئمة من صدق ولد الولد على ولد البنت صحيح من حيث اللغة ، ولكن وجه ظاهر الرواية التمسك فيه بالعرف ، فانه يتبادر من قول القائل ولد ولد فلان كذا كذا ولد ابنه ، وكلام الواقفين منصرف الى العرف ، فانّ تخاطبهم به بخلاف ما إذا لم يضف الى الولد ، كما يقال : ولدت فلانة فانه يقال أولدت ذكرا أم أنثى ؟ فان هذا الاستفهام ظاهر في عدم فهم الذكر بخصوصه أ٠هـ شرح فتح القدير ٥/٤٥٢٠
وقد نقل ابن عابدين : أن ظاهر الرواية دخولهم ، ويتضح بيان الخلاف فيما نقل في ظاهر الرواية بما ذكر ابن عابدين من أن أولاد البنات يدخلون رواية واحدة ، وانما روايتان فيما اذا قال آمنوني على أولادى حيث قال : ٠٠٠ من قبيل نقل الخلاف في احدى الصورتين قياسا على الأخرى مع قيام الفرق بينهما ٠ وما ذكروه في التعليل من أن ولد البنت ينسب لأبيه لا لأمه لأنه ان أريد أن الولد لا ينسب الى الأم لغة وشرعا ، فلا وجه له ، إذ لا شبهة في صحة قول الواقف : وقفت على أولاد بناتي ، وان أريد لا ينُسب اليها عرفا ، فلا يجده نفعا في عدم دخول ولد البنت في الصورة المذكورة لما عُرف أن دخوله فيها بحكم العبارة لا بحكم العُرف ، والدخول بحكم العرف انما هو في صورتي الوجه الأول ، وهما ولدى وأولادى ، والتعليل المذكور ينطلق عليهما ٠ وروى عن ابن الشحنة أن العُرف موافق للحقيقة اللغوية ، فيجب المصير اليه أ٠هـ حاشية ابن عابدين ٤/٤٦٤ ٠ وانظر الفتاوى البزازية ٣/٢٧٣٠

(٢) (على ولدى) : في جـ ، وساقطة من باقي النسخ ، وهي زيادة في الايضاح فالأصح إثباتها ٠

(٣) ما بين الأقواس في ب ، جـ ، د ، وساقط من ا ، والصحيح اثباته ٠

(٤) البطن يطلق على الطبقة ٠

(٥) انظر أحكام الوقف - هلال ص ٥١ ، الفتاوى الهندية ٢/٣٧٤ ، الاشباه والنظائر ص ١٤٥٠

(وولد)[١] ولدى ، (وولد ولد ولدى[٢])[٣] ثم من بعدهم على المساكين تصرف الغلة الى أولاده أبدا ما تناسلوا ، ولا تصرف الى المساكين ما بقي منهم أحد وان سفل ،لأنه لما ذكر البطن الثالث ، فقد فحُش فتعلق الحكم بنفس الانتساب لا غير ، وهو[٤] موجود في حق من قرب وبعد[٥] .

ولو قال : على أولادى ، وأولاد أولادى ، يُصرف الى أولاده ، وأولاد أولاده أبدا ما تناسلوا ، ولا يُصرف الى الفقراء ما دام واحد منهم باقيا ، وان سفل ؛ لأن اسم الاولاد يتناول الكل بخلاف اسم الولد فانه يشترط فيه ذكر ثلاثة بطون حتى يصرف الى النوافل ما تناسلوا ، (والأقرب ، والأبعد)[٦] (في الغلة)[٧] سواء[٨] فتقسم بينهم على عدد رؤوسهم ، والأنثى مثل الذكر ، ويدخل في القسمة كل من وُلد لأقل من ستة أشهر من وقت طلوع الغلة ، ولا يدخل فيها من وُلد لأكثر منها[٩] ، الآ أن يكون وقفاً

---

(١) (وولد) : في أ ، ب ، د ، وساقطة من جـ ، والصحيح اثباتها .

(٢) ومثله لو قال : على أولادى بلفظ الجميع يدخل النسل كله ، وقال هلال : استحسن أن أجعل ذلك كمن قال : على نسلي ما تناسلوا بخلاف القياس هلال ص٥٢، فتح ٤٥٢/٥ .

(٣) ما بين الأقواس موجود في أ ، جـ ، د، ساقط من ب والصحيح اثباته .

(٤) أى الانتساب .

(٥) بخلاف البطن الثاني ، لأنه بالواسطة .
يكون على الاقرب منهم ، والابعد ، وهم فيه سواء الآ أن يذكر الأقرب فالأقرب ، أو يقول : على ولدي ثم من بعدهم على ولد ولدى ، أو يقول بطنا بعد بطن ، فحينئذ يبدأ بما بدأ به الواقف وستأتي هذه المسألة -ان شاء الله- . انظر قاضيخان ٣٢٠/٣ ، أوقاف هلال ص٥٠-٥١ ، بزازية ٢٧٣/٣ ، فتح القدير ٤٥٢/٥.

(٦) (الأقرب والأبعد) : في جـ ، د ، وفي ب (الأقرب والأبد) وفي أ الاقارب والاباعد والأول هو الصحيح .

(٧) (في الغلة) : في أ ، جـ ،د وساقطة من ب .

(٨) إلآ أن يرتب الواقف . فتح ٤٥٢/٥ ، بزازية ٢٧٤/٣.

(٩) انظر نصها في قاضيخان ٣٢٥/٣ ، وأحكام الأوقاف للخصاف حيث قال مجيبا عن سؤال طرح عليه عن كيفية قسمة الغلة ، فقال : إنما ينظر الى الغلة يوم تطلع ، فمن كان منهم مخلوقا يومئذ فله حقه منها ، وكذلك الثمرة إذا طلعت كانت بين من كان منهم مخلوقا يوم تطلع فمن ولد منهم لأكثر من ستة أشهر منذ يوم الثمرة فلا حق له في هذه الغلة ، ولكنه يدخل فيما يحدث من الغلة بعد ذلك ، لأن القسمة تنتقص في كل سنة أ.هـ أوقاف الخصاف ص ٢٧ - ٢٨ ، ٧١ .
وقد سُئل هلال عن سبب اعطاء من يحدث ، وفي ذلك مخالفة للوصية فقال : هما مفترقان ، فالوصية تصبح ملك للموصي لهم يوم موت الموصى ، ولا يتحول ملكها عنهم ، ولا يدخل فيها من يحدث بعد ذلك ، لأنها وجبت للأولين . أما الوقف فلم يملك الموقوف عليهم من الأرض أو الشيء الموقوف شيئا بالإشهاد بالوقف ، وانما يملكون الغلة يوم تجي ، ....=

على ولد نفسه (فمات ، فجاءت)[١] امرأته ، (أو)[٢] أم ولده بولد لأقل من سنتين ، فانه يكون له حصته من تلك الغلة[٣].

وكذلك لو طلق امرأته ، أو أعتق أم ولده فجاءت بولد (فيما)[٤] بينه وبين السنتين ، فانه يكون اسوة سائر أولاده[٥])[٦].

ولو كان له (جارية)[٧] يغشاها فجاءت بولد لأقل من ستة أشهر من مجيء الغلة فادعاه يثبت نسبه ، ولا يشارك من كان قبله فيها ؛ لأنها قد وجبت لهم ، فلا يتصدق في انتقاص حق الذين وجبت لهم الغلة بمن لا يدرى أهو منهم أم لا[٨] ـ ذكره

= ولا يملوكنها قبل ذلك . فالوصية ينظر لها يوم تجب لاهلها اما الوقف فينظر لها يوم مجيء الغلة . وخالف في ذلك يوسف بن خالد السمتي .
وقد احتج هلال لرأيه بالقياس ، فقد قاس ذلك على من قال : أرضي هذه صدقة موقوفة على قرابتي فإنها تكون لمن كان موجودا من القرابة ، وكذلك الوقف على الأولاد أ.هـ هلال ص٤٣.

(١) (فمات ، فجاءت) : في د ، جـ ، وفي أ (فمات ثم جاءت) ، وفي ب ثم مات فجاءت .

(٢) (أو) : في أ ، د ، وفي ب ، جـ (و) والأول هو الصحيح لأنها ليست معطوفة عليها وانما مسألة مستقلة .

(٣) ففي شرح فتح القدير ... ثم المستحق من الولد كل من أدرك خروج الغلة عالقا في بطن أمه حتى لو حدث . ولو بعد خروج الغلة بأقل من ستة أشهر استحق ، ومن حدث الى تمامها فصاعدا لا يستحق ، لأنا نتيقن بوجوده ، لأن الولد لأقل من ستة أشهر . فلو مات قبل القسمة كانت لورثته ، وهذا في ولد الزوجة أ.هـ ، شرح فتح القدير ٤٥٢/٥ ، شرح كتاب الدر المختار ١٧٥/٢ ، حاشية ابن عابدين ٤٧٠/٤ ، أوقاف هلال ص٤٤ ، ٤٦ ، أوقاف الخصاف ص١٠٤.

(٤) (فيما) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب (فا) والأول هو الصحيح .

(٥) أحكام الأوقاف ـ الخصاف ص١٠٦ ، أحكام الوقف ـ هلال ص٤٤ ، الفتاوى الهندية ٣٧٢/٢.

(٦) ما بين الأقواس مكرر في جـ .

(٧) (جارية) : مكررة في جـ . والجارية هي الأمة صغيرة كانت أم كبيرة ، ويقال أيضا للبنت الصغيرة التي لم تبلغ . والمعنى الأول هو المقصود في هذا المقام . معجم لغة الفقهاء ص١٥٨.

(٨) لا يستحق أيضا ، لأنه متهم في الإقرار على الغير أي باقي المستحقين ، بخلاف ولد الزوجة ، فانه حين يولد ثابت النسب .
ولو مات الواقف من غير تخلل وقت يمكن فيه الرجوع الى أهله فجاءت بولد السنتين من يوم الوقف ، استحق من كل غلة خرجت فيما بين ذلك . وكذلك لو طلقها عقيب الوقف بلا تخلل مدة كذلك بخلاف ما إذا كان الموت ، والطلاق بعد زمان يمكن فيه الرجوع ؛ لاحتمال أنه من حمل حدث .
ولو كان الطلاق رجعيا ، فالجواب في الولد الحادث بعد الطلاق الرجعي ما هو الجواب في منكوحة مطلقه ، لأن الطلاق الرجعي لا يحرّم الوطء ، وان عاش الواقف بعد وجود الغلة من الوقف ، ما يمكنه الوصول اليها ، ثم مات فجاءت امرأته بولد ما بينهما وبين السنتين من وقت وجود الغلة ، لا حق لهذا الولد في هذه الغلة لتوهم علوق هذا الولد ....=

هـلال [١].

وكلما زادوا أو نقصوا تتغير القسمة السابقة .

ولو ذكر البطون الثلاثة ، ثم قال : على الأقرب فالأقرب ، أو قال : على ولدى ثم من بعدهم على ولد ولدى ، ثم ، وثم ، أو قال بطنا بعد بطن فحينئذ يبدأ (بما بدأ) [٢] به الواقف ، ولا يكون للبطن الأسفل شيء ما بقي من البطن الأعلى أحد ، وهكذا الحكم في كل بطن حتى تنتهي البطون موتا ، إلّا أن يموت أحد من البطن الأعلى بعد طلوع الغلة فانه يستحق (سهمه) [٣] من تلك الغلة، ويكون ميراثا عنه بين جميع ورثته [٤] ، ولا حق لمن مات منهم قبل طلوعها (ووقت وجود (الغلة) [٥] ،الوقت الذي ينعقد الزرع فيه حبا ، وقال بعضهم : يوم يصير الزرع متقوما) [٦] (وكون سهمه بين جميع

= بعد مجيء الغلة ، الّا أن تكون الولادة لأقل من ستة اشهر من وقت وجود الغلة فيشارك الولد الأول . ولو مات الواقف قبل مجيء الغلة بيوم ، او بيومين ثم جاءت امرأته بولد بينهما وبين السنتين ، من وقت الموت كان لهذا الولد حصة من هذه الغلة ، لأنه لو كان وقت مجيء الغلة مع الموت يكون لهذا الولد حصة ، فإذا كان قبله كانت له من باب أولى ؛ لأنه أدل على وجود الولد عند مجيء الغلة . قاضيخان ٣٢٥/٣، شرح فتح القدير ٤٥٢/٥ . وانظر نص مسألة المتن في أوقاف الخصاف ص ١٠٦ ، الفتاوى الهندية ٣٧٢/٢ .

(١) انظر أحكام الوقف - هلال الرأي ص ٤٤ .

(٢) (بما بدأ) : في ا ، جـ ، د ، وساقطة من ب ، والصحيح اثباتها .

(٣) (سهمه) : في ا ، جـ ، د وفي ب سهم والأول هو الصحيح .

(٤) حتى لو لم يأخذ مستحقه ، لان ملكية ماله من الغلة ثبتت منذ وجود الغلة فتبقى له .
ففي اوقاف الخصاف : ... قلت فمن مات منهم بعد طلوع الغلة ؟ قال : حقه فيها على حاله يكون له سهمه من ذلك ، ولما سئل عن ذلك قال : الا ترى ان اصحابنا قالوا في رجل اوصى بثلث ماله لولد زيد بن عبد الله ان الثلث لولد زيد على ما اوصى به ، ويكون ذلك لمن كان من ولد زيد يوم مات الموصي ، ولكل ولد يحدث لزيد قبل موت الموصي كان الثلث لهم لمن كان مخلوقا منهم يوم مات الموصي ، ولكل ولد يولد لزيد لاقل من ستة اشهر من يوم موت الموصي ، ولا يكون لمن يولد لأكثر من ستة اشهر من يوم موت الموصي ، حق في الثلث أ.هـ احكام الاوقاف - الخصاف ص ٢٨ بالتصرف ، وانظر نص مسألة المتن اوقاف هلال ص ٣٨ ، هندية ٣٧٦/٢ .

(٥) (الغلة) : في ا ، ب ، د ، وفي جـ (الثلث) بالثاء المفتوحة ، وهو تصحيف ، والصحيح الرسم الأول .

(٦) وهذا في الحب خاصة .
أما الخصاف فقد اعتبر وقت وجود الغلة يوم طلوعها فمن كان مخلوقا يوم تطلع فله حقه منها . أحكام الاوقاف - الخصاف ص ٢٧ .
وقد علق ابن الهمام قائلا : (وينبغي ان يعتبر وقت امانة العاهة كما في الحب ، لانه بالانعقاد يأمن العاهة ، وقد اعتبر انعقاده ، وأما على طريقة بعض البلاد من اجازة ارض الوقف لمن يزرعها لنفسه بأجرة تستحق على ثلاثة اقساط كل اربعة اشهر قسط ، فيجب اعتبار ادراك القسط فهو كادراك الغلة . فكل من كان مخلوقا قبل تمام الشهر الرابع حتى تم ، وهو مخلوق استحق ... =

ورثته فيما اذا وقف في زمان صحته ، وأما إذا وقف في مرض موته على ولده ، وولد ولده ، وإن سفل بطنا بعد بطن ، ثم ماتت منهم امرأة بعدما طلعت الغلة ، وتركت زوجا ، وأما :

قال أبو يوسف : لزوجها من الغلة ، ولا يُعطي الأخ شيئا إذا كان من أهل الوقف ؛ لأنه وصية فلا يأخذ من وجهين ٠

وقال محمد : هو ميراث ليس بوصية فللزوج النصف ،وللأخ النصف)[١].

ولو قال : على ولدي هذين فاذا (انقرضا)[٢] فهي على أولادهما أبدا ما تناسلوا ٠

قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل[٣] ـ رحمه الله تعالى ـ : إذا انقرض أحد الولدين وخلف ولدا ، يصرف نصف الغلة الى الباقي ، والنصف الآخر يصرف الى الفقراء[٤]،

فاذا مات الولد الآخر تصرف جميع الغلة الى (أولاد)[٥] (أولاده)[٦] ؛ لأن مراعاة شرطه لازمة في الوقف ، وهو انما جعل (لأولاد الأولاد)[٧] بعد انقراض البطن الأول ، فاذا مات أحدهما تصرف نصف الغلة الى الفقراء[٨].

= هذا القسط ، ومن لا فلا ٠ شرح فتح القدير ٤٥٢/٥ ـ ٤٥٣ ٠
وانظر في مسألة المتن أوقاف الخصاف ص٢٩ ، قاضيخان ٠٣٢٣/٣

(١) أحكام الأوقاف ـ الخصاف ص٠٧٣

(٢) (انقرضا) : في أ ، ب ، د ، وفي ج انقرضوا والأول هو الصحيح ؛ وذلك لان الفعل عائد على الولدين وليس على جماعة ٠

(٣) انظر ترجمة حياته ص ٢٠٣ ، من هذه الرسالة ٠

(٤) وقد نقل صاحب الفتاوى الهندية عن القاضي قوله بصرف الغلة الى الباقي ، فاذا ماتوا تصرف الى الفقراء ، لا الى ولد الولد ٠ الفتاوى الهندية ٣٧٤/٢ ، البحر ٢٢١/٥ ، الفتاوى البزازية ٠٢٧٣/٣ الفتاوى الانقروية ٠٢١٢/١

(٥) (أولاد) : في ب ، د ، وساقطة من أ ، ج ، والصحيح اثباتها ٠

(٦) (أولاده) : في أ ، د ، وفي ب ، ج (ولده) والأول هو الصحيح ، رغم أن كليهما يفيد المعنى المقصود ولكن نظم العبارة مع أولاده أقوى لمناسبته لما قبله لأنه بصيغة الجمع تتكون العبارة (أولاد أولاده) أقوى من (أولاد ولده) ، والضمير في الأولاد يعود الى الواقف ٠

(٧) (أولاد الأولاد) : في د ، وفي أ ، ج (أولاده) وفي ب (لأولاد أولاده) والصحيح الأول ٠

(٨) ولا يصرف الى الباقين من اخوته ، بخلاف ما لو قال : على أولادي ولم يحدد (هذين) أو فلان وفلان ، ثم للفقراء يصرف الكل للواحد إذا مات من سواه من إخوته ، شرح فتح القدير ٤٥٢/٥ ٠ نقله عن ابن عابدين في حاشيته ٠٤٣٠/٤
وهذا الوقف يطلق عليه وقف منقطع الوسط ، فيصرف على ما نقله ابن عابدين الى الفقراء ، وقد ذكر قاضيخان خلاف ذلك بأنه يصرف الى الأقرب للواقف ٠ قاضيخان ٣٢٠/٣ـ٣٢٣ ٠
وتعليل ذلك كما ذكره هلال عندما سُئل عنه ، فأجاب : لأن أقل ما يقال له بنين ابنين فيعطون النصف ، وما بقي فهو للفقراء ، لأن الوقف عليهم ، لقوله صدقة موقوفة ، ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠ =

ولو وقف على ولده ، وليس له ولد لصلبه ، (وله ولد ابن ، فان الغلة تكون لولد الابن ، فاذا حدث للواقف بعد ذلك ولد لصلبه) [١] تصرف (الغلة) [٢] اليه [٣] .

ولو وقف على ولده ، ونسله أبدا ما تناسلوا ثم من بعدهم على المساكين ، ولم يكن له ولد تكون الغلة للمساكين ، فإذا حدث له ولد ترجع الغلة إلى ولده ، ونسله ثم إذا انقرضوا تكون للمساكين [٤] .

(وكذلك) [٥] الحكم لو وقف على (ولد) [٦] زيد ، ونسله ثم من (بعدهم) [٧] على المساكين ، ولم يكن لزيد ولد ، ثم حدث له بعد ذلك ولد ، ونسل [٨] .

(وكذلك) [٩] لو وقف على أقاربه المقيمين في

= وهذا بمنزلة رجل قال : أرضي صدقة موقوفة نصف غلتها لابنني ثم سكت عن ما بقي فهو للفقراء والمساكين . أوقاف هلال ص٣٩ .

ومثله لو قال : هذه الضيعة موقوفة على المحتاجين من ولدي وليس له الا ولد واحد محتاج . روى عن الشيخ محمد بن الفضل أن نصف الغلة تصرف الى هذا المحتاج ، والنصف الآخر يصرف الى الفقراء ؛ لأنه لم يجعل الى المحتاجين من ولده الا النصف .

ويدخل فيه الذكر والأنثى من أولاده . انظر فتاوى قاضيخان ٢/٣٢١-٣٢٣ ، وانظر أوقاف الخصاف ص٧٤ ، البحر ٥/٢٢١ .

(١) ما بين الأقواس موجود في أ ، د ، وساقط من جـ ، ومعظم العبارة مكررة مرتين في ب . والصحيح الأول .

(٢) (الغلة) : في أ ، جـ ، د ، وساقطة من ب والصحيح اثباتها زيادة في ايضاح الكلام .

(٣) انظر نص المسألة في الفتاوى البزازية ٣/٢٧٣-٢٧٤ ، أوقاف الخصاف ص١٠٨ ، ومثله ما لو كان له ولد ولكنهم انقرضوا ثم حدث له ولد .

وفي قاضيخان عن أبي بكر محمد بن الفضل بعدما ذكر المسألة قال : تصرف الغلة الى الولد الحادث ، وينظر في كل غلة الى مستحقها يوم الادراك ، ولا يعتبر ما مضى سواء حدث بعد الوقف ، أو كان موجودا وقت الوقف ، قاضيخان ٣/٣٢١ . وانظر البحر ٥/٢٢١ ، أوقاف هلال ، ص٥١،٥٢،٥٣ .

(٤) قاسه هلال على من قال : أرضي صدقة موقوفة على الفقراء والمساكين الا أني ان ولد لي ولد فغلتها له ما بقي ، وكذلك قوله : على من يحدث لي من الولد . أوقاف هلال ص٣٩ .

(٥) (وكذلك) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب وكذا وكلاهما صحيحة ، ولكن رأيت اثبات ما اتفقت عليه النسخ .

(٦) (ولد) : في ب ، د وساقطة من أ ، جـ ، والصحيح اثباتها لورودها هكذا في فروع الفقهاء .

(٧) (بعدهم) : في د ، وفي باقي النسخ (بعده) والأول هو الصحيح ، أما بعده فمبنية على الخطأ الأول في المسألة الذى نبه له بالهامش السابق وهو اسقاط (لفظة ولد) فبناء عليه قالوا بعده أي زيد . والصحيح ما في د لعود الضمير في (بعدهم) الى ولد زيد ونسله ، ليس زيد فقط .

(٨) وذلك لصحة الوقف قبل وجود الموقوف عليه كما لو وقف على مكان هيأه لبناء مسجد ، أو مدرسة الدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٤/٤٣٠ .

(٩) (وكذلك) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب (ولذلك) والأول هو الصحيح والله أعلم .

بلدة (كذا)[١] فانتقل منها (كلهم)[٢] تصرف الغلة (للفقراء)[٣]، ثم تعود الغلة اليهم (بعودهم اليها)[٤]. وسيأتي منقطع البعض في باب الوقف على آله[٥].

ولو قال : على ولدى، وعلى أولادهم، (وأولاد أولادهم)[٦] ونسلهم أبدا ما تناسلوا، وكان له أولاد قد مات بعضهم عن أولاد قبل الوقف، تكون على الأحياء، وأولادهم فقط، ولا يدخل معهم (أولاد)[٧] من مات قبله؛ (لأنه)[٨] لا يصح الا على الأحياء (ومن سيحدث دون الأموات، وقد نسبه إلى أولاد الأحياء)[٩] يوم الوقف بقوله : وأولادهم يعود الضمير اليهم دون غيرهم[١٠].

ولو قال : على ولدى، وولد ولدى، وعلى أولادهم أبدا ما تناسلوا ثم من بعدهم على المساكين

---

(١) (كذا) : في أ، ب، د، وفي جـ (كذا أوكذا) وكلاهما صحيحة ولكن تثبيتنا ما في الأصل واجتمعت عليه ثلاث نسخ .

(٢) (كلهم) : في أ، جـ، د، وفي ب كلها والأول هو الصحيح لأن الضمير عائد على الاقارب فهم جمع مذكر .

(٣) (للفقراء) : في ب، جـ، د، وفي أ الى الفقراء والأول اقوى في التعبير .

(٤) (بعودهم اليها) : ساقطة من ب . أي لعودهم الى البلد .

(٥) ويسمى مثل هذا الوقف المذكور في المسألة وقف منقطع الأول، انظر حاشية ابن عابدين ٤/٤٣٠. في الخانية حيث قال : ولو قال : أرضي صدقة موقوفة على من يحدث لي من الولد وليس له ولد يصح هذا الوقف، فاذا أدركت الغلة تقسم على الفقراء، فان حدث له ولد بعد القسمة تصرف الغلة التي توجد بعد ذلك الى هذا الولد ما بقي . فان لم يبق له ولد صُرفت الغلة الى الفقراء؛ لأن قوله صدقة موقوفة، وقف على الفقراء، وذكر الولد الحادث للاستثناء كأنه قال : أرضي صدقة موقوفة على الفقراء إلّا اذا حدث له ولد نقلتها له . قاضيخان ٣/٣٢٤.

(٦) (وأولاد أولادهم) : في أ، جـ، د وساقطة من ب والصحيح اثباتها .

(٧) (أولاد) : في ب، د وساقطة من أ، جـ، والصحيح اثباتها لصحة العبارة بها دون غيرها .

(٨) (لأنه) : ساقطة من ب وموجودة في باقي النسخ .

(٩) ما بين الاقواس : ساقط من الأصل وموجود في ب، جـ، د وهو الصحيح .

(١٠) ويدل على هذا أيضا لوكان أولاده أربعة، وسمى منهم ثلاثة لم يدخل المسكوت عنه . فلو قال : ثم على أولادهم لم يدخل أولاد المسكوت عنه لعود الضمير في أولادهم الى المسمين، بخلاف ما إذا قال : على أولاد أولادي فانهم يدخلون؛ لأنه لم يضف اليهم . حاشية ابن عابدين ٤/ ٤٦٩، الاشباه ص١٤٤، فتح القدير ٥/٤٥٢ .
وعن الخصاف بعدما ذكر نص المسألة علل السبب فيمنعهم من الأخذ بقوله من قبل أنه قال :على ولدى، وعلى أولادهم، فقصد الى ولده الذين كانوا أحياء يوم وقف الوقف، وقال على أولادهم، فنسب أولاد هؤلاء دون أولاد غيرهم .
ثم قال : ألا ترى أنه لما قال على ولدى كانت الغلة لأولاد الولد دون من كان قد مات من ولده من قبل ذلك، فلما قال : وعلى أولادهم رجع ذلك الى أولاد هؤلاء دون اولاد غيرهم . أحكام الخصاف ص٢٩-٣٠.

يدخل فيه ولد من مات قبله لقوله : على ولدى ، وولد ولدى وولد من مات قبله وله ولده [(١)].

ولو قال بطنا بعد بطن للذكر مثل حظ الأنثيين ، فمات (فجاءت) [(٢)] الغلة ، والبطن الأعلى ذكور ، واناث تكون بينهم للذكر مثل حظ الانثيين ، وإن جاءت ، والبطن الأعلى ذكورا فقط، اواناث فقط تكون بينهم بالسوية من غير أن يُفرض ذكر مع الاناث ، أو أنثى مع الذكور . بخلاف ما لو أوصى بثلث ماله لولد زيد بينهم للذكر مثل حظ الأنثيين ، وكانوا ذكورا فقط ، (أو) اناثا فقط فانه يفرض مع الذكور أنثى ، ومع الاناث ذكرا ، ويقسم الثلث عليهم ، فما أصابهم أخذوه ، وما أصاب المضموم اليهم يرد الى ورثة الموصي [(٣)].

والفرق أن ما يبطل من الثلث يرجع ميراثا (الى ورثة الموصي ، وما يبطل من الوقف لا يرجع ميراثا) [(٤)]، وانما يكون للبطن الثاني ، وأنه لا حق له ما دام أحد من البطن الأعلى (باقيا) [(٥)]، فعلم

---

(١) كتاب شرح الدر المختار ١٧٥/٢ ، بالاضافة الى شرح فتح القدير وأوقاف الخصاف السابقين .

(٢) (فجاءت) : في د ، وفي باقي النسخ (جاءت) والأول هو الصحيح .

(٣) انظر نص المسألة ، أوقاف الخصاف ، ص٣٠،٧٤ . وقد علق مصحح الكتاب (أوقاف الخصاف) قائلا : والفرق بين هذه المسألة والمسألة المتقدمة ، انه في المتقدمة قال : على ولدى وولد ولدى ، ولا شك أن من مات قبل الوقف هو ولد ولد الواقف لذا استحق .
وما في هذه المسألة فقد قال : على أولادهم ، فلا بد أن يكون أصله موقوفا عليه لأجل الضمير أ.هـ انظر هامش احكام الاوقاف للخصاف نقلا عن نسخة من نسخ الكتاب ص٣٠، وانظر نص المتن في الاشباه ص١٤٣.

(٤) ما بين الأقواس : موجود في أ ، د ، وساقط من جـ وأضاف علبه في ب (الى ورثة الموصى) والصحيح الأول ، ولا حاجة لاضافة ما في ب لفهمها تلقائيا ولركاكة الجملة معها .

(٥) (باقيا) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ (ثانيا) والأول هو الصحيح وانظر . نص المسألة في حاشية ابن عابدين ٤٦٨/٤-٤٧١ .

فائـدة : في اشتراطهم القسمة بين الذكور والاناث على الفريضة الشرعية - وهي المذكورة هنا للذكر مثل حظ الانثيين الواردة في قوله تعالى - بخصوص الميراث - (**يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ**) سورة النساء آية (١١).
يقول الرسول صلى الله عليه وسلم : (اتقوا الله واعدلوا في أولادكم) رواه مسلم وفي معناه قوله صلى الله عليه وسلم : (سووا بين أولادكم في العطية ، ولو كنت مؤثرا أحدا لآثرت النساء على الرجال) أخرجه سعيد في سننه .
والوقف عطية والمطلوب التسوية بين الأولاد فيها . وفسروا العدل في الاولاد بالتسوية بينهم وهذا في حال الصحة .
فعند أبي يوسف اذا أراد الرجل أن يبر أولاده فالأفضل ان يجعلهما سواء الذكر كالأنثى ، وأما عند محمد فالأفضل ان يجعل للذكر مثل حظ الأنثيين ، وقد رجح ابن عابدين رأى أبي يوسف ونقل عن صاحب الفتاوى الظهيرية (ظهير الدين) ترجيحه لقول محمد - رحمهم الله جميعا - ....

بهذا أن مراده بقوله للذكر مثل حظ الانثيين انما هو على تقدير الاختلاط لا مطلقا ، وعلى هذا أمور النـاس ومعايشهم ٠

ألا ترى أنه لو قال : على ولد فلان تقسم الغلة بينهم ، فاذا انقرضوا فهي على المساكين ، ولم يكن لفلان الاّ ولد واحد أن الغلة (كلها) [١] تكون له بخلاف ما لو قال : علي بني فلان ثم على المساكين ، ولم يكن (له) [٢] سوى ابن واحد ، فانه يستحق نصف الغلة ، والنصف الآخر للمساكين [٣] ؛ لأن أقل الجمع هنا اثنان [٤] ، واسم الولد يصدق على الواحد فلهذا اختلف في الحكم ٠

ولو قال في صحته [٥] : أرضي هذه صدقة موقوفة لله عز وجل أبدا على ولدي ،

= وقال هو اجلب للثواب ٠
وقد اختار أعيان المجتهدين رأي أبي يوسف وقالوا يكون الرجل آثما ان خصص ، وفضل بين أولاده ولم يسو ٠
وقال ابن عابدين : ليس عند المحققين فريضة شرعية في باب الوقف الاّ هذه بموجب الحديث المذكور ، وقال : والظاهر في حال المسلم اجتناب المكروه ، فلا تنصرف الفريضة الشرعية في باب الوقف إلاّ إلى التسوية ، والعرف لا يعارض النص ٠
ثم قال ألفاظ الواقفين تُبنَى على عرفهم - ونعلم بوجوب العمل بشرط الواقف ٠ فاذا شرط القسمة كذلك (للذكر مثل حظ الأنثيين) ، وكان عرفهم المفاضلة ، وجب العمل بما أراده ويجب العمل بالمعنى العرفي فإن كان معنى الفريضة الشرعية لغة وشرعا التسوية ومعناها بالمعنى العرفي المفاضلة تحمل على المعنى العرفي ، أ٠هـ حاشية ابن عابدين ٤/٤٤٤-٤٤٥ بالتصرف ٠

(١) (كلها) : في أ ، د وساقطة من ب ، جـ ، والصحيح اثباتها ٠

(٢) (له) : في أ ، جـ ، د ، وساقطة من ب والصحيح اثباتها ٠

(٣) انظر نص المسألة أوقاف الخصاف ص١٠٧-١٠٩ ، وقد سئل عن سبب ذلك فقال : لأن أقل ما يقع عليه اسم البنين إثنان ، وقد روى عن أبي حنيفة - رحمه الله تعالى - أنه قال : في رجل أوصى لبني فلان بثلث ماله فلم يكن لفلان الاّ ابن واحد ٠
قال : يُعطى نصف الغلة ، وهو سدس المال ، ويردّ نصف المال الى ورثة الموصي ، والوقف قياس الوصية بالثلث ، إلاّ أن ما فضل من الثلث يرجع الى الورثة ، وما فضل من النصف عن الابن صار للمساكين ؛ لأن الوقف قد خرج عن ملك الواقف بقوله صدقة موقوفة لله عز وجل أبدا فقد ابتدأ الوقف بالصدقة وختم بها أيضا ، فما فضل عن الابن فهو للمساكين أ٠هـ أحكام الوقف الخصاف ص١٠٩ ؛ أوقاف هلال ص٣٩٠

(٤) نص الخصاف على أن الجميع يطلق على الاثنين فصاعدا ٠ انظر المرجع السابق ص١٠٩ ، ١٤٧ ، ٧٤ ، وانظر فتاوى قاضيخان ٣٢١/٣ ، شرح فتح القدير ٤٥٢/٥٠

(٥) قيد بالصحة هنا احترازا عن الوقف في المرض ؛ وذلك لأن المريض إذا قال : وقفته على ولدي ، وولد ولدي أبدا ما تناسلوا ، ومات فما كان من حصة الوارث لا يجوز ، وما كان من حصة غير الوارث يجوز في قول أبي حنيفة وأبي يوسف الثلث ؛ لأن وقف المريض وصية ، وهي لا تجوز للوارث ، وتجوز لغيره ، المرض المقصود هنا هو مرض الموت بخلاف المرض العادي ٠٠٠٠٠٠٠٠ =

(وولد ولدى) [١]، وولد ولد ولدى ، وأولادهم ، ونسلهم أبدا ما تناسلوا ، ومن بعدهم على المساكين ، ولم يقل : بطنا بعد بطن ، وإنما قال : وكلما حدث الموت على واحد منهم كان نصيبه من الغلة لولده [٢]، وولد ولده ، ونسله أبدا ما تناسلوا ، يصح ، وتكون لجميع ولده ، وولد ولده ، ونسلهم بينهم بالسّوية .

واذا مات بعض ولد الصلب [٣]عن ولد ينتقل نصيبه (الى ولده) [٤]فتقسم الغلة على عدد الموجودين من أولاده ، وأولاد أولاده ، وان سفلوا ، وعلى ولده الميت ، فما أصاب الميت يأخذه ولده منضما الى نصيبه ؛ (لأنه) [٥]استحقهما من وجهين بخلاف ما لو أوصى الرجل بألف درهم ، وأوصى) [٦] بثلث ماله لقرابته ، وكان الرجل من قرابته ، فانه يستحق الأكثر من الألف ، ومما ينوبه بالمقاسمة؛ لأن (هاتين) [٧]الوصيتين من وجه واحد ، فلا يجوز أن يجمع بينهما [٨].

= الفتاوى البزازية ٢٧٥/٣.

(١) (وولد ولدى) : في ا ، جـ ، د وساقطة من ب ، والصحيح اثباتها .

(٢) وهذا من قبيل الشرط لما فيها من معنى اللزوم ، ووجود الجزاء يلازمه وجود الشرط ، كما قال تعالى : (يُبَايِعْنَكَ عَلَى أَنْ لاَ يُشْرِكْنَ) الممتحنة آية (١٢) أي بشرط الا يشركن ، حاشية ٤٦٢/٤ _ ٤٦٣.

ففي الدر المختار ذكرها شعرا وهو أسهل للحفظ لذا رأيت ذكر بعض أبيات منه حيث قال :

لو وقف الوقف على الذرية من غير ترتيب فبالسوية
يقسم بين من علا والأسفل من غير تفضيل لبعض فأثقل

أي ان لم يرتب بين البطون تقسم الغلة يوم تجيء على عددهم من الرجال ، والنساء ، والصبيان من ولده لصلبه ، والأسفل درجة بالسوية بلا تفضيل . الدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٤٦٣/٤.

وفي قاضيخان عن أبي القاسم قال بعد ذكر المسألة تقسم بينهم على من كان من ولد ابنه على عدد الرؤوس ، يستوى فيه الذكر والأنثى . فقيل له أولاد البنت ، قال ـ رحمه الله تعالى ـ تدخل؛ لأنهم أولاد أولاده . قاضيخان ٣٢١/٣.

وكذا على امرأته وأولاده ثم ماتت المرأة لا تصرف حصتها الى ولدها الآ اذا نص ، وقال : من مات تصرف حصته الى ولده ، أو تصرف حصتها الى جميع الأولاد . الفتاوى البزازية ٧٤/٣.

(٣) هذا اذا ذكر ذلك الواقف أي ذكر نصيب من يموت الى من ينتقل ، فإن لم يذكر يسقط سهمه وتنتقص القسمة ، ويقسم بين من يكون موجودا يوم تأتي الغلة . حاشية ابن عابدين ٤٦٣/٤ ، أوقاف الخصاف ص٢٩، ٧١.

(٤) (الى ولده) : أ ، ب ، د ، وفي جـ لولده .

(٥) (لأنه) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ (فانه) والأول هو الصحيح .

(٦) ما بين الأقواس ساقط من ب .

(٧) (هاتين) :في أ،جـ،د،وفي ب (هذين)والأول هو الصحيح لأن هاتين تعود الى الوصية فناسبها الأول.

(٨) نص الخصاف على المسألة ، وأضاف بأن الوقف الموصوف هو أن يجب له من وجهة أحد الوجهين السهم الذي له مع سهام القوم،والسهم الآخر سهم والده ؛ الذى قال الواقف يرد نصيب من مات منهم الى ولده ، وقال : هذا ليس من وجه واحد . حاشية ابن عابدين ٤٦٣/٤.

ولو كانت المسألة بحالها ، ولكن قال : على أن يبدأ بالبطن الأعلى ، ثم بالذى يليه بطنا بعد بطن الى آخرهم [١] ، وكلما حدث الموت على واحد (منهم) [٢] كان نصيبه لولده ، وولد ولده ، ونسله أبدا [٣] على أن يُقدم البطن الأعلى ، ثم الذى يليه كذلك أبدا ، وكلما حدث (الموت) [٤] على أحد منهم ولم يترك ولدا ، ولا (نسلا) [٥] كان نصيبه مردودا إلى أصل (غلة) [٦] هذه الصدقة ، ومجرى على أحكامها وشروطها [٧] ، تكون الغلة للبطن الأعلى الموجود يوم الوقف ،والحادث بعده ، ثم يكون لمن بعدهم بطنا بعد بطن [٨] .

فلو كانت أولاده لصلبه عشرة مثلا ، وقسمت الغلة عليهم سنين ثم مات بعضهم ، وترك ولدا ، أو ولد ولد ، وان سفل قسمت على (عدد) [٩] أولاد الصلب فما أصاب الأحياء أخذوه ، وما أصاب الموتى كان لأولادهم ونسلهم ، على ما شرط من تقديم بطن على بطن ·

فاذا كانت أولاد الصلب كما فرضنا عشرة ، ومات منهم اثنان (عن) [١٠] غير ولد تقسم الغلة

---

(١) أى لو رتب البطون · انظر في المسألة حاشية ابن عابدين ٤٦٣/٤ ، شرح الدر المختار ١٧٥/٢ ·

(٢) (منهم) : في ب ، د ، وساقطة من أ ، جـ والصحيح اثباتها ·

(٣) وقد سئل الخصاف عن جعله لولد من مات من البطن الأعلى حصة والده ، والغلة ، والواقف شرط أن يبدأ بالبطن الأعلى ، ثم الذين يلونهم ثم الذين يلونهم كذلك ابدا ، فقد جعلت للبطن الذى هو اسفل من الأعلى نصيب من الغلة وهو من البطن الذى يلي الأعلى ، ولم ينقص البطن الأعلى ؟
فأجاب عن هذا التساؤل : إنما جعل ذلك على ما شرطه الواقف من قبل انه قال : فمن مات منهم كان نصيبه مردودا على ولده ، وولد ولده ، ونسله فكذلك جعل لولد الميت من البطن الأعلى حصة والده الميت ·
وكذلك لو مات جميع البطن الأعلى الا واحدا ،أ · هـ احكام الأوقاف ـ الخصاف ص ٧٨ ·

(٤) (الموت) : في أ ، ب ، د ، وساقطة من جـ ، والصحيح إثباتها ·

(٥) (نسلا) : في أ ، ب ، د وساقطة من جـ ، والصحيح اثباتها ·

(٦) (غلة) : في أ ، جـ ، د وساقطة من ب والصحيح اثباتها ·

(٧) ويعتبر شرطه هنا · نص على ذلك الخصاف حيث قال : مجيبا عن تساؤل فمن مات من الأولاد ؟ فقال : إن كان الواقف ذكر حال من يموت منهم ، وعلى من يرجع سهمه امضيناه على ما يشترط من ذلك ، وإن لم يكن ذكر حال من يموت منهم ينظر إلى من يكون موجودا منهم يوم تقع القسمة فتقسم الغلة بينهم ، ويُسقط منهم الميت إن كان مات قبل طلوع الغلة ام إن مات بعد طلوعها فنصيبه لورثته لثبوت الملك له به قبل موته كما نقلنا سابقا ، وانظر أوقاف الخصاف ص ٢٩-٧١ ·

(٨) أوقاف الخصاف ص ٧٢ - ٧٣ ، ص ٧٧ ·

(٩) (عدد) : في ب ، جـ ، د ، وساقطة من أ ، والأصل اثباتها ·

(١٠) (عن) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب (من) ، والصحيح الأول ·

على الثمانية الباقين ، ثم إذا مات اثنان آخران عن أولاد تقسم على الثمانية أيضا فما أصاب الأحياء أخذوه ، وما أصاب الميتين كان لأولادهما على ما شرط .

ثم إذا مات اثنان (آخران)[١] عن غير ولد ، ولا نسل تقسم الغلة على ستة أسهم ، على الأربعة ، وعلى الميتين عن أولاد فيأخذ كل حي سهمه ، ويعطي ما اصاب الميتين لأولادهما ، وتسقط سهام الأربعة الذين ماتوا عن غير أولاد .

فان نازع الأربعة الباقون من أولاد الصلب أولاد الميتين (ثانيا)[٢] في سهمي الميتين آخرا ، وقالوا[٣] : إنهما لنا دونكم بعد موت (أبويكم)[٤] . يقال لهم : إن الواقف شرط (ان)[٥] من مات ، ولم يترك ولدا ولا نسلا كان نصيبه مردودًا إلى أصل غلة الصدقة ، ومجرى على احكامها ، وشروطها ، فيرد نصيب من مات من غير ولد ، ولا نسل إلى أصل الصدقة ، ويُقسم على مستحقيها ويعطي كل ذى حق حقه ، عملا بشرطه[٦] .

ولو قال : (وكلما)[٧] حدث الموت على أحد منهم ، ولم يترك ولدا ، ولا نسلا ، كان نصيبه مردودا إلى ولدي لصلبي ، وصورة الموت على حالها ، وتقسم الغلة على ثمانية ، فما أصاب أبوى الأولاد ، وهو الربع كان لهم ، وما أصاب الميتين آخرا ، وهو الربع أيضا ، كان للأربعة الذين هم ولد الصلب عملا بشرطه[٨] .

---

(١) (آخران) : في ب ، د ، وساقطة من أ ، جـ ، والصحيح إثباتها .

(٢) (ثانيا) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب (ما ينافي) والأول هو الصحيح .

(٣) أى الأربعة الباقون من اولاد الصلب .

(٤) (أبويكم) : في أ ، جـ ، د وفي ب (ابيكم) والأول هو الصحيح لانهما اثنان وليسوا اخوة .

(٥) (أن) : في ب ، وساقطة من باقي النسخ والصحيح إثباتها .

(٦) ولو قال إبنا الميتين ـ ردا على قول ابناء الصلب الأربعة : بل تقسم الغلة على ستة أسهم على عدد هؤلاء الأربعة ، وعلى عدد سهمي أبوينا فنصيب كل واحد منا سدس الغلة . قال الخصاف عندما سُئل عن ذلك : تقسم الغلة على ثمانية أسهم فما أصاب أبوى هذين ، وهو ربع الغلة ، كان ذلك لإبنيهما ، وما أصاب الميتين من السنة فهو للأربعة الذين هم ولد الصلب ، وكذلك يكون الحال من نصيب كل من مات من ولد الصلب يرجع نصيبه على من بقي من ولد الصلب ، ولا يكون لولد من مات قبل ذلك في نصيب من مات بعد أبية شيء ، لأن ولد الصلب أحق بسهم من مات منهم ، ولا ولد له ولا نسل أ . هـ أحكام الأوقاف ـ الخصاف ص٨٣-٨٤ . وانظر في نص مسألة المرجع نفسه ص٧٨ .

(٧) (وكلما) : في د . وفي باقي النسخ (كلما) بدون حرف العطف والأول انسب والله أعلم .

(٨) وإذا لم يبين الواقف حال حصة من مات من المستحق بعد موته تقسم على الباقين فقد تنتقص القسمة في كل سنة . انظر شرح فتح القدير ٤٥٣/٥ ، الفتاوى البزازية ٢٧٥/٣ .

ولو قال : (وكلما)[١] حدث الموت على (واحد)[٢] منهم ، ولم يترك ولدا ولا نسلا كان نصيبه منها راجعا إلى البطن الذي فوقه ، ومات (واحد)[٣] منهم ، ولم يكن فوقه أحد ، أو لم يذكر في سهم من يموت عن غير ولد ، ولا نسل شيئا ، يكون نصيبه راجعا إلى أصل الغلة ، وجاريا مجراها ، ويكون لمن يستحقها ، ولا يكون للمساكين منها شيء ، إلا بعد انقراضهم ، لقوله : على ولدي ونسلهم أبدا[٤].

وإذا كانت (المسئلة)[٥] بحالها المقدم أولا (من ترتيب البطون)[٦] ومات اثنان من العشرة ، (عن)[٧] غير ولد ، ثم مات إثنان اخران عن أولاد ، وكان اولاد أحدهما اربعة مثلا ، ثم مات من الأولاد الأربعة واحد عن ولد ، ومات آخر منهم عن غير ولد تقسم الغلة عن ثمانية ٠ كما تقدم :

فما أصاب الأحياء ، أخذوه ، ويُدفع سهم كل من الميتين إلى أولادهما ، ثم يقسم ما أصاب الأربعة بينهم أرباعا ، ثم يرد الربع ، وهو سهم الميت (منهم)[٨] (عن)[٩] غير ولد إلى أصل الغلة ، ويقسم على ثمانية أسهم ، فما أصاب أباهم من ذلك يقسم بين الاثنين الباقين من الأربعة ، وبين أخيهم الذي مات وترك ولدا أثلاثا ، فما أصاب الحيين يأخذانه ، وما أصاب الميت يكون لولده[١٠].

ولو مات أحد من البطن الثاني قبل الاستحقاق عن ولد (وأخوة)[١١] ، كما لو مات المسمى بعمرو مثلا من البطن الثاني - عن ولده بكر ، وعن (أخوة)[١٢] ، ثم مات أبوهم من البطن (الأعلى[١٣])

---

(١) (وكلما) : في جـ ، د ، وفي أ ، ب (كلما) بدون الواو والأول أصح ٠
(٢) (واحدا) : في ا ، ب ، د ، وفي جـ احد والأول اصح وأقوى في التعبير ٠
(٣) (واحد) : مكررة في جـ ٠
(٤) انظر احكام الأوقاف الخصاف ص ٨٤ ٠
(٥) (المسئلة) : في ا ، ب ، د ، وفي جـ (الغلة) والأول هو الصحيح ٠
(٦) (من ترتيب البطون) : في ب ، وساقطة من باقي النسخ ، وهي زيادة في التوضيح ، لذا رأيت اثباتها ٠
(٧) (عن) : في جـ ، د ، وفي أ ، ب (من) والأول اصح ٠
(٨) (منهم) : في أ ، جـ ، د وساقطة من ب والصحيح اثباتها ٠
(٩) (عن) : في ب ، جـ ، د ، وفي أ من والأول اصح ٠
(١٠) ذكر الخصاف في اوقافه وقال : وقد ردّ نصيب هذا الميت من الأربعة الذين لا ولد لهم على ثمانية أسهم ، لقول الواقف : فمن مات منهم ولا ولد له ردّ نصيبه الى اصل غلة هذه الصدقة مما رجع الى والدهم من ذلك ، وقسم على ثلاثة اسهم ، ويسقط سهم الرابع الذي لا ولد له من ذلك أ ٠ هـ انظر احكام الأوقاف الخصاف ص ٧٩ ، الفتاوى الهندية ٢/٣٧٧ ٠
(١١) (وأخوة) : في أ ، ب ، جـ وساقطة من د ، والصحيح اثباتها ٠
(١٢) (أخوة) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب (إخوته) وكلاهما صحيح ولكن رأيت اثبات ما اجتمعت عليه النسخ ٠
(١٣) (الأعلى) : في ا ، ب ، جـ ، وفي د (وأخوة الاعلى) أضاف كلمة اخوة هنا ، والصحيح عدمها ٠

يكون نصيبه لأولاده فقط ، ولا يستحق بكر شيئا ؛ لأن نصيبه من نصيب أبيه عمرو ، وأنه مات (قبل)(١) الاستحقاق ، فلا يستحق بكر شيئا ، ما بقي أحد من البطن الثاني ، (لكونه)(٢) ذكر البطون (مترتبة)(٣) ، فاذا انقرض (البطن)(٤) الثاني يشارك بكر البطن الثالث ، لكونه منه(٥).

---

(١) (قبل) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب قبيل والأول هو الصحيح ٠

(٢) (لكونه) : في أ ، ب ، د وفي جـ لأنه وكلاهما صحيحة ولكن نثبت ما اتفقت عليه ثلاث نسخ ٠

(٣) (مترتبة) : في أ ، د ، وفي ب ، جـ مرتبة ٠ والأول أصح ٠

(٤) (البطن) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ أضاف حرف (من) فأصبحت من البطن ولا داعي لذكره ٠

(٥) وفي الاشباه ذكر أن من مات من أهل الوقف قبل استحقاقه لشيء من منافع الوقف ، وترك ولدا ، أو أسفل منه استحق ما كان استحقه المتوفى لو بقي حيا الى أن يصير اليه شيء من منافع الوقف المذكور ، وقام ولده في الاستحقاق مقام المتوفى ، فإذا انقرضوا فعلى الفقراء ٠ الأشباه والنظائر ص١٣٧ ، ١٤٣ ٠

يقول ابن عابدين :أنه عندما رأى خلافا بين بعض العلماء في هذه المسألة واشتباهها على آخرين يقول : أنه جمعها في رسالة خاصة ٠ وقد ذكر خلاصة الأقوال في هذه المسألة وهي (موت الأب قبل الاستحقاق) ٠

ومن أجل اكتمال الفائدة ان شاء الله تعالى رأيت ذكر قوله فيها مختصرا ، ففي حاشيته قال : إعلم أن هذه المسألة ، وقع فيها اختلاف واشتباه ولا سيما على صاحب الأشباه ، ثم ذكر أنه ألف فيها رسالة ـ ثم قال : وذلك أنه إذا وقف على أولاده ثم على أولادهم وهكذا مرتبا بين البطون ، وشرط أن من مات عن ولد فنصيبه لولده ، أو عن غير ولد فنصيبه لمن في درجته ومن مات قبل استحقاقه لشيء ، وله ولد قام ولده مقامه ، واستحق ما كان يستحق لو بقي حيا فمات الواقف ، أو غيره عن عشرة أولاد مثلا ثم مات أحدهم عن ولد يعطى سهمه لولده عملا بالشرط ، فلو مات بعده آخر عن ولد ، وعن ولد ولد مات والده في حياة أبيه فهل يعطى هذا الولد مع عمه حصة جده ؛ لأن الواقف جعل درجته درجة أبيه ، وهي درجته الجعلية ، فيشارك أهل الطبقة الأولى ، وهي درجة عمه ، أو لا يعطى له شيئا ٠ هذه هي المسألة :

أما آراء العلماء فيها فذكر بعضهم كالسبكي ، والخصاف ، وجلال الدين السيوطي ٠

أما السبكي ، فقد قال بعدم المشاركة ، وأعطى الحصة للعم من وقف أبيه دون إبن أخيه ، وذلك ؛ لأن المتوفى في حياة والده لا يسمى موقوفا عليه ، ولا يكون أهل الوقف ، وإنما يُعمل بشرطه الأول ـ أي قوله كل من مات عن ولده ، فنصيبه لولده ـ فكلما مات واحد من العشرة يعطى أسهمه لولده دون ولد ولده الذي مات قبل الاستحقاق الى أن يموت العاشر من الطبقة العليا ٠ فإذا مات اخر الطبقة الأولى عن ولد لا يعطى لولده ، بل تنتقض القسمة ويقسم على البطن الثاني قسمة مستأنفة ويبطل شرطه المذكور آنفا ويرجع العمل بقوله ثم على أولادهم حيث رتب بين الطبقات وبعد ذلك من يموت من الطبقة الثانية فنصيبه لولده ، وهكذا حتى يموت آخر واحد من الطبقة الثانية فتبطل بعدها القسمة وتقسم على الطبقة الثالثة وهكذا إلى آخر الطبقات ٠

أما الفرق بين قول السبكي وقول الخصاف أن الأول قسم على الموتى من كل طبقة عندما تستأنف القسمة ، وكان يعطي حصة كل ميت لأولاده ٠

أما الخصاف فكان يعطي أهل الطبقة المُقسم عليهم عند إستئناف القسمة ولا ينظر الى أصولهم ٠٠=

فلو ماتت أولاده العشرة عن عشرة أولاد مثلا ، وقد كان لـه ولدان ماتا قبل الوقف عن ولدين مثلا تنتقص القسمة التي كانت على عدد البطن الأول ، وتصير من إثني عشر على عدد رؤوس البطن الثاني ، ولم يُعمل بقوله ، وكلما حدث الموت على أحد منهم انتقل نصيبه إلى ولده ، (وولد)[1] ولده ... (الخ)[2] بموت العشرة ، لدخول بعضهم في الغلة بنفسه بلا واسطة أبيه ، بل بقول الواقف : على ولدي ، وولد ولدي ، وإنما لم يستحقوا مع أولاد الصلب لترتيبه البطون[3] .

وإذا صارت الغلة للبطن الثاني ، ومات منهم أحد عن ولد ، أو نسل إنتقل نصيبه اليه عملا بذلك الشرط ، وهكذا الحكم في كل بطن إلى ان تنتهي البطون موتا (فالمحرر)[4] (أن ما)[5] أمكن أن يدخل بنفسه ، لا يعمل بذلك الشرط ، وما لم (يمكن)[6] يعمل به .

ولو مات جميع البطن الثاني عن أولاد بعضهم عن (واحد) ، وبعضهم عن اثنين ، وبعضهم (عن ستة)[7] مثلا تقسم الغلة على عدد رؤوس البطن الثالث (بالسوية)[8] ، بالغا ما بلغوا . وهكذا

= أما جلال الدين السيوطي فكان يقول بالمشاركة بين ولد الولد مع الولد فيما ترك جده ، أي يأخذ ولد الولد الذي مات أبوه قبل الاستحقاق مع أعمامه ،وذلك أنه يقوم مقام أبيه عملا بالشرط وكذلك إذا مات أحد أعمامه يشاركه باقي اعمامه في نصيبه إذا مات العم من غير ولد .
وقد خالف أيضا كونه من أهل الوقف أم لا فقال : بأنه من أهل الوقف ، وذلك لقول الواقف ومن مات من أهل الوقف قبل استحقاقه . فهو نص صريح أنه منهم حتى قبل الاستحقاق فمثله مثل المستحق لأنه على وشك الاستحقاق .
وخالف في أمر آخر وهو قوله بعدم انتقاص القسمة ، وذلك لأنه يقول باعطاء سهم آخر من مات من الطبقة لولده . فلا تنتقص القسمة عند انقراض آخر الطبقة .
وقد رجح ابن عابدين رأى الخصاف في ذلك وقال عمل بهذا القول كثير من العلماء ، منهم البلقيني وابن حجر ، ونور الدين الطرابلسي ، وشهاب الدين الرملي ، والبرهان بن ابي شريف وهما من الشافعية ، وعلاء الدين الإضميمي وغيرهم . حاشية ابن عابدين ٤/٤٦٥-٤٦٧ ، وانظر الاشباه والنظائر ابن نجيم ص ١٣٧-١٤٨ ، وقد ذكر قول السبكي وقول جلال الدين السيوطي مع رأيه وفصّل ذلك تفصيلا جميلا ذاكرا في ذلك مسائل مختلفة . وانظر أوقاف الخصاف ص٧٨-٨٤.

(١) (وولد) : في أ ، ب ، د وفي جـ (ولد) والأول هو الصحيح .

(٢) (الخ) : في أ ، د وفي ب (الى آخره) وساقطة من جـ.

(٣) انظر المراجع السابقة في المسألة .

(٤) (فالمحرر) : في د ، وفي باقي النسخ (فالمحرف) والأول هو الصحيح وهو بمعنى (ما تحرر) أي ما توصل اليه أو الخلاصة .

(٥) (إن ما) : في ب ، د وفي أ ، جـ (إنما) والأول هو الصحيح وذلك لأنها عبارة عن (أن كل ما) حذفت كل .

(٦) (يمكن) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب (يكن والأول هو الصحيح).

(٧) (عن ستة) : في ا ، ب ، د وساقطة من جـ ، والصحيح اثباتها .

(٨) (بالسوية) : في أ ، جـ ، د وساقطة من ب .

الحكم في كل بطن الى أن تنتهي البطون [١] .

ولو قال : أرضي هذه صدقة موقوفة لله عز وجل على ولدى لصلبي ما داموا أحياء تجرى عليهم، ولا يخرج عنهم شيء منها إلى غيرهم حتى ينقرضوا ، فإذا انقرضوا تكون الغلة لولد ولدى ، وأولادهم، (ونسلهم) [٢] أبدا ما تناسلوا ، ثم من بعدهم على المساكين ، وكلما حدث الموت على أحد من (ولدى لصلبي) [٣] كان نصيبه لولده ، ثم من بعده لولده ، ثم لولد ولده أبدا ما تناسلوا ، وكل من مات من ولدى ، أو ولد ولدى عن غير ولد كان نصيبه راجعا إلى أصل الوقف ،وجاريا مجراه ،كان الوقف جائزا ، وتصرف غلته فيما شرطه [٤] .

ثم إذا مات أحد من أولاد الصلب ينتقل نصيبه إلى ولده على ما شرطه ثانيا من انتقاله إلى ولد ولده ، وانتسخ به قوله لا يخرج عنهم شيء منها .. الخ ؛ لكونه متأخرا مفسرا .

(ولو وقف على ولده ، ونسله أبدا ما تناسلوا ثم من بعدهم على المساكين ، ولم يكن له ولد تكون الغلة للمساكين . فإذا حدث له ولد ترجع الغلة إلى ولده ونسله ثم إذا انقرضوا تكون الغلة للمساكين [٥] ، وكذلك الحكم لو وقف على ولد زيد ونسله ثم من بعدهم على المساكين ، ولم يكن لزيد

---

(١) انظر نص المسألة كاملة من بدايتها من الصفحات السابقة في احكام الأوقاف ـ الخصاف ص ٧٨ ـ ٨٩ .

(٢) (ونسلهم) : في أ ، جـ ، د وساقطة من ب .

(٣) (ولدى لصلبي) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ (ولد لصلبه) والأول هو الصحيح .

(٤) فإذا تباين البطون لا يعطى للبطن الثاني ما لم ينقرض الأول . الآ ان يشترط الواقف : أن من مات عن ولد فنصيبه لولده فيعطى فيض لولده وان كان من البطن الثاني .
فان سكت عن بيان نصيبه لا يعطى لولده بل يرجع لأصل الغلة فيقسم على جميع المستحقين ، وكذا إذا تبيّن نصيب من مات من غير ولد بأن شرط عوده لا على طبقة ، اولمن في درجته ، وطبقته ، أولمن دونه ، لزم شرطه .
فان لم يوجد ما شرطه عاد نصيب ذلك الميت لأصل الغلة فيقسم على الجميع لا على الفقراء ؛ لأنه شرط تقديم النسل عليهم ، فلا حق لهم ما بقي أحد من نسله ، وكذلك لو سكت عن نصيب من مات فانه يرجع الى اصل الغلة .
ونخلص ان اشتراط عود نصيب من مات من غير ولد الى من في درجته الأقرب فالأقرب منهم كما هو الغالب في الأوقاف ، ولم يوجد في الدرجة احد يرجع نصيبه إلى اصل الغلة لا إلى أعلى طبقة وروى ذلك من الرملي وغيره . انظر حاشية ابن عابدين ٤/ ٤٧١ـ٤٧٢ .

(٥) وذلك لأن قصد الواقف اذا بدأ ، وقال : قد جعلت أرضي هذه صدقة موقوفة لله عز وجل ابدا فقد بدأ بالصدقة ، والصدقات انما هي للفقراء فإن ذلك يكون على المساكين على ما قال . إلّا ان يكون قد قدم على المساكين من يجوز الوقف لهم ، فيبدأ بهم .
وأما من لا يجوز الوقف عليهم فلا حق لهم في هذا الوقف ، والغلة جارية على المساكين ، الخصاف ص ٢٧٦ ـ ٢٧٧ .

ولـد ثم حدث لـه بـعد ذلك ولد ونسل) [١] .

ولو قال : على عقبي ، تكون الغلة لولده ، وولد ولده أبدا ما تناسلوا من أولاد الذكور دون الاناث إلا أن تكون أزواج الإناث من ولد (ولده) [٢] الذكور ، فكل من يرجع بنسبه إلى الواقف بالأباء ، فهو من عقبه ، وكل من كان أبوه من غير الذكور (من) [٣] ولد الواقف فليس من عقبه [٤] .

ولو قال : على زيد ، وعلى ولده (وولد ولده) [٥] ، ونسله وعقبه [٦] أبدا ما تناسلوا على أن يبدأ بزيد وبالبطن الأعلى معه ، ثم ، وثم كذلك حتى تنتهي البطون .

وكلما حدث الموت على أحد منهم ، وله ولد كان نصيبه من الغلة لجميع ورثته ، تقسم بينهم

---

(١) ما بين الأقواس موجود في النسخة د فقط وساقط من باقي النسخ .

(٢) (ولده) : في أ ، جـ ، د ، وفي (ب) (ولد) بدون هاء الضمير .

(٣) (من) : في ب ، د وساقطة من أ ، جـ ، والصحيح ثباتها لعدم اكتمال الجملة وافادتها معنى مفيدا بدونها .

(٤) انظر ص ٣٥٦ ، من هذا البحث . وقد نص الخصاف على هذه المسألة ، وقال : ألا ترى أن رجلا من ولد عمرو لو تزوج امرأة من ولد زيد لم يستقم أن يكون ولد هذه المرأة من عقب زيد إنما هو من عقب عمرو ؛ لأن أباه من ولد عمرو ، وإنما العقب من ولد الذكور دون الاناث . انظر أحكام الأوقاف ـ الخصاف ص٩٧ .

(٥) (وولد ولده) : في أ ، جـ ، د وساقطة من ب ولكنه نبه لوجودها في الهامش .

(٦) **فائدة :**

ذكر الخصاف أن الوصية على العقب لا تجوز ، وعلل ذلك قائلا : وقال أصحابنا في رجل قال : قد أوصيت بثلث مالي لزيد ولعقبه ، أن الوصية للعقب لا تجوز ؛ لأنهم لم يخلقوا ، والثلث كله يكون لزيد .

ولو قال : قد أوصيت بثلث مالي بين زيد وعقبه كان لزيد نصف الثلث ، والنصف الباقي لورثة الموصي ، والوصية للعقب باطلة للتعليل السابق . انظر أوقاف الخصاف ص٩٧ .

أقول قد بيّنا سابقا أن الوقف يقاس في أحكامه على الوصية فالأصل أن حكم الوقف كحكم الوصية ولكن هذا الكلام على خلاف قول العلماء في المسألة ـ وسيأتي ما يوضح ذلك .

مسألة :

لو كان لزيد أولاد ذكور لصلبه ، وقد أوصى الرجل بثلث ماله لزيد ، ولعقبه هل يكون لولد زيد من الثلث شيء ، أو كان لزيد ولد ولد من ولد الذكور ، وزيد في الحياة ، قد أوصى بثلث ماله لزيد ولعقبه ؟

ففي الخصاف وجود رواية في هذا الأمر عند الحنفية . ولكنه قال هو فيها : لا يقال لولد الرجل هؤلاء عقب فلان إلا بعد موته ، ومما يدل عليه أنه لو أوصى لعقب زيد بثلث ماله ، وزيد في الحياة ، وله أولاد لم تجز الوصية لولد زيد ؛ لان هؤلاء لا يسمون عقب زيد إلا بعد موته ......

على قدر ميراثهم (منه)[(١)].

وكلما حدث الموت على أحد منهم ، ولم يترك ولدا كان نصيبه منها مردودا إلى أصل غلة الوقف ، وجاريا على أحكامها ، (وشروطها)[(٢)] (ثم)[(٣)] من بعدهم للفقراء ، والمساكين ، صح [(٤)] ، وتقسم الغلة بين زيد وأولاده من البطن الأعلى (على)[(٥)] عددهم ، فلو كانت أولاده خمسة بنين (وابنتين)[(٦)] ، كانت القسمة على ثمانية لكل واحد منهم سهم [(٧)].

فاذا مات زيد[(٨)] ، ولم يترك غيرهم من الورثة [(٩)] (أو مات)[(١٠)] أحد أولاده ، ولم يترك غيرهم من الورثة يسقط سهمه)[(١١)] ، وتقسم الغلة على سبعة [(١٢)].

فلو ترك زيد زوجة [(١٣)] ، وأبوين أيضا كان سهمه بين جميع ورثته [(١٤)] على قدر ميراثهم (منه)[(١٥)] وتأخذ أولاده من وجهين ، وهو جائز بخلاف الوصية [(١٦)] . كما تقدم بيانه ، أنّا نقسم الغلة

= أما لو قال : هذه صدقة موقوفة على عقب زيد ابدا ما تناسلوا ثم من بعدهم المساكين ، فإن الوقف يجوز . أحكام الوقف ـ الخصاف ص٩٧ـ٩٨ .

أقول الأصل أن الوقف يقاس على الوصية فكما لم تجز الوصية في مثل هذه الحالة وفي المسألة الأولى كما نبهنا ، كان ينبغي أن لا يجوز الوقف ، ولا أدري ما وجه المفارقة بين المسألتين التي جعلت لكل منهما حكمها الخاص ؟

(١) (منه) : في أ ، جـ ، د وساقطة من ب .

(٢) (وشروطها) : في ب ، جـ ، د وفي أ (شروحها) والأول هو الصحيح .

(٣) (ثم) : في ب ، جـ ، د ، وساقطة من أ والصحيح اثباتها .

(٤) أحكام الأوقاف ـ الخصاف ص٩٨ .

(٥) (على) : في أ ، ب ، د ، وساقطة من جـ والصحيح إثباتها .

(٦) (وابنتين) : في أ ، ب ، دوساقطة من جـ والصحيح إثباتها .

(٧) وذلك أن عددهم سبعة وزيد واحد فيصير ثمانية ، فتقسم على ثمانية . أوقاف الخصاف ٩٨ـ٩٩ .

(٨) بعدما قسمت الغلة على هذا النحو سنين .

(٩) أي وكان ولده على حالهم .

(١٠) (أو مات) : في جـ ، د ، وفي أ (أو ترك) وساقطة من ب . والصحيح الأولى .

(١١) ما بين الأقواس (أو الى سهمه) ساقط من أ ، وموجود في باقي النسخ .

(١٢) أي ويقسم نصيب زيد وهو الثمن على الجميع ـ المرجع السابق .

(١٣) أو ترك زوجتان .

(١٤) وهم في هذه الحالة الزوجتان ، والأبوان ، وولده ، وهم البطن الأعلى . انظر أحكام الأوقاف ـ الخصاف ص٩٩ .

(١٥) (منه) : في أ ، ب ، د ، وساقطة من جـ والصحيح اثباتها .

(١٦) انظر الفائدة المذكورة في الصفحات السابقة . والوصية كأن يقول : أرضي هذه صدقة موقوفة على ولدي ، وولد ولدي ونسلهم بعد وفاتي ، فهنا وقف على ولده ونسله وبعد وفاته فهو وصية ، وهي لا تجوز للوارث ، وهو الولد الصلبي هنا . الفتاوى البزازية ٢٧٥/٣ .

على ثمانية ، فيأخذ كل واحد من أولاده (سهمه)[١] ثم نقسم سهم (أبيهم)[٢] بينهم ، وبين بقية ورثته على قدر ميراثهم منه[٣] .

فلو ماتت زوجة زيد ، أو أبواه ، أو احدهما قسمت الغلة إذا جاءت على ثمانية • كما تقدم[٤] • ودفع الى كل ولد سهمه ، ثم (قسّم)[٥] (سهم)[٦] زيد بين أولاده ، وبين من بقي من زوجته ، (أو أبويه)[٧] . وسقط سهم (الميت)[٨] منهم • وهكذا الحكم ، لو مات بعد موت زيد بعض ولده عن ولد وورثة أخر أيضا فانه يقسم سهمه الذى (هو)[٩] الثمن بين جميع ورثته ، كما تقدم ويسقط حصته من سهم أبيه ، الترتيب الواقف البطون ، (وسهمه)[١٠] هو باق (للنص) على بقائه ما بقي له ولد ، ويكون ذلك الساقط لمن بقي من ولد زيد ، وبقية ورثته على قدر ميراثهم (منه)[١١] .

فلو مات بعض ولد زيد في حياة زيد عن ولد (ذكر)[١٢] ، وزوجة ، وأم مع إخوته فتنحجب الأم الى السدس ، والزوجة الى الثمن حجب نقصان ، وتنحجب الأخوة (حجب)[١٣] حرمان فلا ينوبهم شيء من سهمه ، ويكون لأمه وأبيه من سهمه على اعتبار السدس ، ولزوجته منه على اعتبار الثمن ، والباقي (لابنه)[١٤] ، ثم إذا زال الحاجب لا يعود المحروم الى الاستحقاق ، (ولا يكمل للأم الثلث ، ولا للزوجة الربع ، لأن العبرة بالاستحقاق)[١٥] كاملا أو ناقصا ، (أو الحرمان بالكلية وقت موت المورث •

(١) (سهمه) : في أ ، جـ ، د وساقطة من ب ، والصحيح اثباتها •

(٢) (أبيهم) : في ب ، د وفي أ ، جـ ابيه والأول هو الصحيح لا ن الضمير المتصل فيها عائد الى (الأولاد) وهم جماعة •

(٣) فيكون الأولاد زيد سبعة أثمان الغلة احكام الأوقاف الخصاف السابق •

(٤) أي ينظر سهم زيد ، وهو الثمن فيقسم بين من بقي من ورثته على تقدير وجود الأبوين ، فسهم الأبوين يرد إلى اصل الغلة ، ويسقط سهم من مات من ورثته ـ الخصاف السابق •

(٥) (قسم) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب (يقسم) والأول هو الصحيح وذلك لا ن الجملة فيها بالفعل الماضي (دفع) •

(٦) (سهم) : في أ ، ب ، د ، وساقطة من جـ والصحيح إثباتها •

(٧) (أوأبويه) : في ب ، د ، وفي أ (أو أبواه) ، والأول هو الصحيح ، وذلك لأنها مجرورة بعطفها على (زوجته) ، المجرورة بمن ولأنها من الأسماء الخمسة تجر بالياء •

(٨) (الميت) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ الموت والأول هو الصحيح •

(٩) (هو) : في ب ، جـ ، د وفي أ (هو سهمه) والأول صحيح أى بدون سهمه •

(١٠) وسهمه : في أ ، جـ ، د ، وفي ب سهم والأول هو الصحيح •

(١١) (منه) : في ب ، د ، وفي أ ، جـ ، ومنهم والأول هو الصحيح •

(١٢) ذكر في أ ، ب ، د وفي جـ بكر والأول هو الصحيح •

(١٣) (حجب) : في جميع النسخ وساقطة من الأصل أ •

(١٤) (لابنه) : في جميع النسخ وفي جـ ، لابيه والأول هو الصحيح •

(١٥) ما بين الأقواس ساقط من ب •

ولو مات بعض ولد زيد (بعد موت زيد)[1] (عن)[2] بنت وأم، وزوجة مع اخوته لا تحجب اخوته بها فيقسم سهمه بين ورثته على مقدار ميراثهم منه •

ولو مات عن ابن وزوجة، وأخذت الزوجة على نسبة الثمن، (ثم مات الابن بعد ذلك[3]، يستمر حقها على نسبة الثمن)[4] فتأخذه، ويرد الباقي إلى أصل غلة الوقف[5].

ولو كان آخر أولاد زيد موتا بنتا عن زوج، وبنت يأخذ الزوج الربع، والبنت النصف، ثم يرد (الباقي)[6] على البنت[7].

وإذا ماتت البنت يرد (سهمها[8] إلى أصل الغلة، ولا يكمل لزوجها النصف؛ لأنا لو كملناه، لكنا مخالفين لما شرطه الواقف[9].

ولو كان لزيد أولاد ماتوا قبل الوقف عن أولاد دخلوا في البطن الثاني، وهو أولاد من كان موجودا وقت الوقف، والتوجيه[10]، كما تقدم في الصورة الأولى من

(١) ما بين الأقواس ساقط من النسخة ب، وموجود في باقي النسخ •

(٢) (عن): في أ، ب، د، وفي جـ على والأول هو الصحيح •

(٣) بعد أن كان يحجب الزوجة عن الربع، وتعطى الثمن، ويكون حالها بعد موت الابن أنها تعطى الثمن في سهم زوجها، وانما ينظر الى ما كانت ترثه يوم مات زوجها فتعطاه • أحكام الأوقاف الخصاف ص ١٠٠ •

(٤) ما بين الأقواس ساقط من جـ •

(٥) الخصاف السابق •

(٦) (الباقي): في أ، ب، د وساقطة من جـ، والصحيح إثباتها •

(٧) أي يقسم سهمها بين الزوج، والبنت، ثم يرد على البنت الباقي • المرجع السابق •

(٨) من هنا بداية الكلام الساقط من النسخة جـ والذى ينتهي في ص ٣٨٦ •

(٩) وقد سُئل الخصاف لم لا تتغير القسمة فيقسم سهم من مات على من يوجد يوم تأتي الغلة وكان قد قال في موضع آخر: أنه يسقط سهم من مات من ورثة كل واحد منهم •
فأجاب: أنه إن فعل ذلك يكون قد خالف ما قال الواقف وشرط • وشرط الواقف يقصد به هنا قوله: فإذا انقرض زيد وولده وولد ولده، وأولاد أولاد أولاده أبدا ما تناسلوا - وتوالدوا، صارت هذه الغلة للفقراء والمساكين، وبموت البنت انقرض النسل •
وكذلك لو كان آخر من مات منهم رجل، وترك زوجة، وأولاد لم يكن لورثته من سهمه شيء؛ لأنه حين مات قد انقرضوا جميعا، كما أن ورثة كل من مات منهم يسقط حين يموت آخرهم، فلا يعطون بسبب ميراثهم عمن ورثوه شيئا، لأنه حين مات آخرهم انقرض أصحاب السهام فلا يعطى من كان من ورثة أحد منهم ممن كان يأخذ شيئا قبل موت آخرهم؛ لأن الذى كانوا يأخذونه بميراثهم • وتصير الغلة الى الفقراء والمساكين • انظر احكام الأوقاف - الخصاف ص ١٠٢-١٠٣ •

(١٠) وقد سُئل الخصاف عن البطن الثاني من هم؟ فقال: هم أولاد هؤلاء السبعة الذين كانوا مع زيد، وأولاد من كان من أولاد زيد ممن كان قد مات قبل أن يوقف هذا الوقف • فكأنه كان لزيد أولاد ثم مات بعضهم وترك الموتى منهم أولادا، وبقي هؤلاء السبعة، وكانوا موجودين يوم وقف الواقف ••

الأولاد العشرة [١].

وما دام زيد حيا يشارك كل بطن إلى أن يموت [٢].

ولو مات آخر أولاده عن امرأة مثلا ،فلا شيء لها من الوقف ؛ لانقراض نسل زيد ، وقد علّق الواقف استحقاق ورثته بما لو مات ولد زيد ، أو نسله عن ولد ، ولم يوجد .

ولو قال (الواقف) [٣] : وكلما حدث الموت على أحد كان نصيبه لجميع ورثته ، ولم يقل : وكان له ولد ، تكون الغلة لورثة من مات منهم سواء كان له ولد ، أو لم يكن ، ومن مات منهم ، ولا وارث له كان سهمه راجعا إلى أصل غلة الوقف [٤].

ولو مات وترك ابنتين ،وفي يد أحدهما ضيعة يزعم أنها وقف عليه من أبيه ، والابن الآخر يقول هي وقف علينا :

قال الفقيه أبو جعفر : القول قول الذي يدعي أنها وقف عليهما ؛ لأنهما تصادقا أنها كانت في يد أبيهما ، وقال غيره : القول قول ذي اليد ، والأول أصح - والله أعلم.

= هذا الوقف ،فلما قال الواقف : قد جعلت ارضي هذه صدقة موقوفة على زيد وولده وولد ولده ، وأولاد أولاد ولده دخل اولاد اولئك الذين كانوا قد ماتوا قبل الوقف في البطن الثاني بقوله ، وولد ولده ؛ لان اولئك هم ولد زيد ألا ترى ان الواقف لو قال : قد جعلت ارضي هذه صدقة موقوفة على ولد ولد زيد ولزيد أولاد لصلبه أحياء لهم اولاد وله اولاد اولاد ماتت آباؤهم ،اوكانوا ولد بنات قد مات أمهاتهم قبل ان يقف الواقف هذه الصدقة اليس تكون الصدقة على أولاد هؤلاء الأحياء وعلى أولاد اولئك الموتى من ولد الذكور وولد الاناث ؟

فأجاب بلى يكونون كلهم سواء في الوقف .

فسُئل : وكذلك يكون البطن الثاني في المسئلة التي قبل هذه -لما قال : قد جعلت ارضي صدقة على زيد ، وعلى ولده ، وأولاد اولادهم ابدا ما تناسلوا ، وتوالدوا على أن يبدأ في ذلك بالبطن الأعلى منع زيد ... الخ المسئلة السابقة ؟ ؟

فقال : يجب أن تقسم الغلة بين هؤلاء جميعا على عددهم ، ويدخل زيد معهم ، ويرد سهم من مات من هؤلاء السبعة على ورثته . أحكام الاوقاف -الخصاف ص ١٠١ - ١٠٢ .

(١) وهي مذكورة سابقا انظر ص ٣٧٦، ٣٧٧من هذا البحث .

(٢) فان مات زيد بعد ذلك يكون سهمه وهو الثمن لمن بقي مع من له من الورثة . الخصاف ص ١٠٠ .

(٣) (الواقف) : في ا ، جـ ، د ، وساقطة من ب ، والصحيح اثباتها .

(٤) المرجع السابق ص ١٠٣، الفتاوى الهندية ٢/ ٣٧٦.

فصـــل

فيمـــا

(لو شرط في الوقف على أولاده أن من انتقل من مذهب الاثبات الى مذهب الاعتزال فهو خارج ، ونكر غيره من الشروط) (١)

****

لو وقف على ولده ، ونسله ، وعقبه ابدا ما تناسلوا ثم من بعدهم على المساكين ، وشرط في عقـــدة وقفه أن من انتقل منهم من الاثبات ، وصار الى مذهب الاعتزال (٢) ، فهو خارج ، صح الوقف ، ويخـــرج منه بخروجه (٣).

ولو كان الواقف من المعتزلة ، وشرط عكس هذا الشرط (٤) ، عمل بشرطه ، وهكذا الحكم في سائـــر المذاهب (٥).

---

(١) العنوان بكامله غير واضح وشبه مطموس تماما في النسخة ب ٠

(٢) الإعتزال : هم أصحاب مذهب الاعتزال ، قيل أن واصل بن عطاء هو واضع أصول هذا المذهـــب ، وتابعه عمرو بن عبيد ٠ وسبب تسميتهم بهذا الاسم قيل تلقبوا بذلك بمعنى المحايديـــن ، أو الذين لا ينصرون أحد الفريقين المتنازعين من أهل السنة والخوارج على الآخر في المسائـــل المختلف فيها ، وقيل لأنهم كانوا يجلسون منعزلين ٠
أما أصول مذهبهم التي قام عليها فهي خمسة وهي : ١ ـ العدل ٢ـ التوحيد ٠ ٣ ـ انقاذ الوعيـــد ٤ ـ المنزلة بين المنزلتين ٥ ـ الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ٠ ولبسوا فيها الحـــق بالباطل ٠ وهم مشبهة الأفعال الذين قاسوا أفعال الله تعالى على أفعال عباده ، وقالوا : يجـــب من الله كذا ، ولا يجوز له كذا ٠ وقالوا بجواز الخروج على الأئمة بالقتال اذا جاروا ٠ شـــرح العقيدة الطحاوية ـ المكتب الاسلامي ص٥٢١ ـ ٥٢٢ ، المذاهب الاسلامية ١/٣٧،٥٥٠

(٣) انظر نص المسألة في أوقاف الخصاف ص٢٧٤ ٠ وفيه ان ادعى بعضهم على بعض الانتقال مـــن مذهب الاثبات الى الاعتزال ، والمُدعى عليه يُنكر هذا الانتقال منه فالقول قوله (أي المدعـــى عليه) ، وهو في الوقف على حاله ، وعلى المدعي لذلك البينة على ما يدعيه على الآخر ٠
كأن يقول الواقف ، وهو مثبت من انتقل من ولدى وولد ولدى ، ونسلي أبدا من مذهب الاثبـــات ، وصار الى مذهب آخر غير ذلك ، فهو خارج من وقفي فانتقل بعضهم الى مذهب الخوارج ، أو إلـــى الرفض وشتم الصحابة فهو خارج من وقفه ٠
وهكذا الحكم في كل مذهب ينتقل اليه الموقوف عليه مفارقا المذهب الذى شرطه الواقف ٠ انظـــر أحكام الأوقاف ـ الخصاف ص٢٧٤ـ٢٧٥٠

(٤) أي شرط أن من صار سنيئا أخرج ٠
وقال في البحر ليس هذا من قبيل اشتراط المعصية ، لأن التصدق على الكافر غير الحربي قربـــة ٠ البحر ٥/١٨٩٠

(٥) كأن يكون من الخوارج فيشترط أن من صار سنيئا أخرج ،أو العكس وغيرها من المذاهب الاسلامية ٠

ولو ارتد [١] يخرج أيضا ، وإن لم يكن الكفر مذهبا مختلفا (فيه) [٢] . لأن مذهب أهل الاثبات ، الاسلام ، والقول بشرائع الاسلام ، فمن خرج عنه فقد ترك الاسلام وشرائعه ، والاثبات من شرائعه [٣] .

ولو رجع إلى الاثبات (بعدما خرج منه لا يرجع اليه الوقف الآ أن يكون الواقف شرط أن من رجع الى الاثبات) [٤] رجع حقه بخلاف ما لو وقف على من يسكن بغداد [٥] من فقراء قرابته فانتقل منها بعضهم ، وسكن الكوفة [٦] ، ثم عاد اليها ، وسكن فانه يعود حقه ، لأن النظر ههنا الى حالهم يوم قسمة غلة الوقف [٧] .

---

(١) الردة : هي الخروج من ملة الاسلام وتكون إما بالفعل أو بالقول وهي حد من الحدود .

(٢) (فيه) : في ب ، د ، وساقطة من أ ، جـ ، والصحيح اثباتها .

(٣) وكذا لو قال : من انتقل الى غير النصرانية خرج أعتبر شرطه ، وكذلك لو وقف على ولده ونسله ثم للفقراء على أن من أسلم من ولده فهو خارج من الصدقة كان شرطه لازما .
وقد قال ابن الهمام بان ذلك شبه إجماع من أهل المذهب ، ولم يخالف الآ الطرسوسي ، الذى قال عنه أنه شنع على من قال بذلك بأنه جعل الكفر سببا للاستحقاق ، والاسلام سببا للحرمان .
وقد عاب ابن الهمام عليه ذلك ، واتهمه بالبعد عن الفقه .
وأيد رأيه وعامة المسلمين : بأن شرائط الواقف معتبرة إذا لم تخالف الشرع ، والواقف مالك له أن يجعل ماله حيث شاء ما لم يكن معصية ، وله أن يخص صنفا من الفقراء دون صنف وان كان الوضع في كلهم قربة والتصدق على أهل الذمة قربة ، لذلك جاز أن تدفع لهم صدقة الفطر ، والكفارات على الراجح عند الحنفية . فكيف لا يعتبر شرطه في صنف دون صنف من الفقراء . الآ يرى أنه لو وقف على فقراء أهل الذمة ولم يذكر غيرهم أنها لا تجوز لغيرهم . وإن دفعها المتولي الى غيرهم كالمسلمين يكون ضامنا فهذا مثله .
وقد رد ابن الهمام أيضا على الطرسوسي بقوله : والاسلام ليس سببا للحرمان بل الحرمان لعدم تحقق سبب تملكه ،هذا المال ، والسبب هو إعطاء الواقف المالك .
ولقد بحثت عن رأى الطرسوسي الذى ذكره ابن الهمام فلم أقف عليه في كتابه أنفع الوسائل فيما خصص ،لموضوع الوقف ، وانما وجدت نقلا له عن الخصاف حول جواز ذلك ، ولم يعلق عليه فقد نقل عبارة الخصاف نقلا فقط . انظر أنفع الوسائل ص٩٨ .
تنبيه :
قلنا سابقا أن الاسلام ليس بشرط فوقف الذمي على ولده ونسله وجعل آخره للمساكين جائز وتثبت الفروع السابقة على ذلك انظر ص ٦٨ .

(٤) ما بين الاقواس موجود في ب ، د وساقط من أ ، جـ والصحيح اثباته .

(٥) ، (٦) بغداد والكوفة : هما مدينتان عراقيتان بل من اشهر مدن العراق ، وقد فصّل الكلام عنهما سابقا ،انظر ص ٢٦٢ في بغداد وص ٢٦٢ في الكوفة .

(٧) وقد ذكر الخصاف في كتابه أحكام الأوقاف ذكر هاتين المسألتين ، وعلل الفرق بينهما بقوله :وقوله (أي الواقف) تجرى على من يسكن بغداد ـ في المسألة الثانية ـ من فقراء قرابتي غلة هذا الوقف خلاف ذلك ، ألا ترى . أنه اذا قال تجرى على من يسكن بغداد ، أو من فقراء قرابتي ...=

ألا ترى أنه لو وقف على فقراء قرابته ، وكان فيهم فقراء ، وأغنياء تكون [1] الغلة (للفقراء ، دون الأغنياء) [2] ثم لو افتقر الأغنياء ، واستغنى الفقراء تكون الغلة) [3] لمن افتقر دون من استغنى .

ولو لم ينظر إلى حالهم يوم القسمة ، لربما لزم دفع الغلة الى الاغنياء دون الفقراء [4] ، وأنه لا يجوز ، لكونه (خلاف) [5] شرط الواقف [6] .

= وكان منهم قوم يسكنون فيها وآخرون يسكنون الكوفة فانتقل قوم ممن كان يسكن الكوفة الى بغداد فسكنوها أنهم يكونون أسوة من كان ساكنا ببغداد في غلة هذا الوقف . أ هـ أحكام الأوقاف الخصاف ص ٢٧٥-٢٧٦ .

وانظر في نص مسألة المتن شرح فتح القدير ٤٥٣/٥ ، الدر المختار مع حاشية ابن عابدين عليه ٤٥٢/٤ ، البحر ١٨٩/٥ ، فتاوى قاضيخان ٣٢٤/٣ ، أحكام الوقف - هلال ص ٤١ .

(١) إلى هنا نهاية الكلام الساقط من النسخة جـ وقد كانت بدايته ص٣٨٢ من قوله (سهمها إلى .....

(٢) (دون الأغنياء) : زيادة انفردت بها النسخة جـ عن باقي النسخ وهي زيادة في ايضاح الكلام .

(٣) ما بين الأقواس ساقط من النسخة ب ، وموجود في باقي النسخ .

(٤) أضاف في أ ، جـ ، بعد ذلك الجملة التالية (وتكون الغلة الى الأغنياء دون الفقراء) ولا داعي لاثباتها .

فائدة :

الفقير الذي يدخل في شرط الواقف في هذه المسائل هو كما بينه صلى الله عليه وسلم في الحديث الذي يرويه عبد الله بن مسعود حيث قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : مَنْ سأل ، ولَه ما يغنيه جاءت مَسْأَلَتُهُ يوم القيامة خُدُوشا ، أو خُموشا ، أو كُدُوحا في وَجْهِه ، قيل : يا رسول الله وما يغنيه ؟ قال : خمسون درهما ، أو قيمتُها من الذهب . رواه ابن ماجة في سننه في كتاب الزكاة ٥٨٩/١ رقمه ١٨٤٠ . فقد نص الحديث على أن الغني من ملك الخمسون درهما أو قيمتها .

وقد كان صلى الله عليه وسلم يوصي جامع الصدقة بقوله خذها من أغنيائهم وضعها في فقرائهم وهذا يعني أن الزكاة إن وجبت على شخص فهو غني ، وان وجبت له الزكاة فهو فقير . الخصاف ص ٣٨-٣٩ .

(٥) (خلاف) : في ب ، جـ ، د ، وفي أ بخلاف والأول هو الصحيح .

(٦) وفي أوقاف الخصاف : ألا ترى أن القرابة الذين يزيدون بمن يولد لهم ، وينقصون بموت من يموت منهم فانما ينبغي أن ينظر الى حالهم يوم تقع فيفرق عليهم الغلة أ.هـ احكام الأوقاف الخصاف ص٢٧٦ .

أي يأخذ مستحق من الغلة من كان فقيرا وقت وجود الغلة .

فاذا ثبت فقر أحدهم يوم وجود الغلة ، ولكنه استغنى قبل أخذ مستحقه تكون له حصة ، وذلك لأنه استحقها وثبت ملكه لها وقت الغلة فثبت له ذلك ، وكذلك لو مات قبل أخذ مستحقه تكون ميراثا عنه . انظر فتاوى قاضيخان ٣٢٧/٣ ، حاشية ابن عابدين ٤٥٢/٤ ، .... =

ولو كان بعض قرابته ساكنا في الكوفة وقت الوقف ، ثم انتقل ، وسكن بغداد استحق من الغلة [١].

ولو وقف على أقاربه المقيمين في البلدة ، إلّا من خرج منها ، فانه لا يعود حقه إذا عاد ؛ لأنه استثنى الموصوف بهذه الصفة ، فلا يدخل تحت (الشرط) [٢]

ولو وقف على أقاربه المقيمين (في بلدة كذا ، وآخره للفقراء) [٣] ثم أراد أقاربه الانتقال من تلك البلدة (هل) [٤] يحرمون عن (نزل) [٥] هذا الوقف ؟

قال الفقيه أبو بكر البلخي [٦] : إن كان أقاربه في تلك البلدة يحصون ويحاط بهم فان وظيفتهم وحقهم يدور معهم أينما داروا . (وان) [٧] كانوا لا يحصون ، ولا يحاط بهم (فكل) [٨] من انتقل منهم من تلك البلدة انقطعت وظيفته من الوقف ، ويُعطى من كان مقيما بها ، وان لم يبق أحد منهم مقيما فيها تصرف الغلة الى الفقراء .

= الفتاوى البزازية ٢٧٦/٣ ، الفتاوى الانقروية ٢١٣/١ ، اوقاف هلال ص٣٦ - ٣٨ .
ولو لم يكن فيهم محتاج كان للمساكين ، ومن افتقر بعد الغنى رجع اليه الكل .
ولو اجتمعت الغلة عدة سنين بلا قسمة حتى استغنى قوم وافتقر قوم آخرون ثم قسمت يعطى من كان فقيرا يوم القسمة ، ولا نظر الى من كان فقيرا وقت الغلة ثم استغني فيعطى ، بخلاف من لم يكن موجودا وقت القسمة لا يعطى من هذه القسمة شيئا بل فما بعدها . أحكام الأوقاف ص٣٩ .
فائدة :

ولو وقفها على المحتاجين من ولده ، لزم فمن ادعى الحاجة منهم يعطى إن أثبت حاجته عند القاضي ، ولو تعارضت بينة فقره وغناه عند القاضي لا يعطى ، وذلك تقديما لبينة غناه ، لأنها أكثر ثباتا .
ولا يعطى من ولد لاقل من ستة أشهر من خروج الغلة ، لأنه لا يوصف بالحاجة وهو في بطن أمه عند البعض ، ويستحق عند الخصاف ، لأنه كان مخلوقا قبل مجيء الغلة ولا مال له .
والمحتاج الذي يُصرف اليه هو من تدفع اليه الزكاة ، ولا يكون له أرض ، أو دار يستغلها ، وان لم يقف غلتها بكفايته حتى يبيعها وينفق ثمنها ، أو يفضل منه أقل من نصاب بخلاف الدار التي يسكنها عبد الخدمة . انظر أحكام الوقف الخصاف ص٢٨ ، شرح فتح القدير ٤٥٣/٥-٤٥٤ .
وسيأتي تفصيل الوقف على القرابة في فصل خاص ان شاء الله تعالى .

(١) وسواء في ذلك الفقراء من القرابة والاغنياء ما لم يحض على الفقراء ، أو يدل لفظه على الحاجة استعمالا ، لأن الناس باعتبار أعيانهم . انظر شرح فتح القدير السابق .
(٢) (الشرط) : في ب ، د ، وفي أ ، جـ الشروط والأول أصح .
(٣) ما بين الأقواس ساقط من جـ وموجود في باقي النسخ والصحيح اثباته .
(٤) (هل) : في أ ، جـ ، د وساقطة من ب والصحيح اثباته .
(٥) (نزل) : في جـ ، د ، وفي أ ، ب (ترك) والأول هو الصحيح .
(٦) ترجم له سابقا انظر ص ٧٥ .
(٧) (وان) : في أ ، جـ ، وساقطة من ب والصحيح اثباتها .
(٨) (فكل) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب وكل والأول أقوى في العبارة .

قال الفقيه ابو الليث [1] : فان رجعوا الى البلدة ، وآقاموا بها رجعت اليهم الغلة في المستقبل [2] .

ولووقف على من تزوج من قرابته تكون لمن تزوج ، وكذلك لو وقف على من أسلم (من) [3] قرابته تكون لمن أسلم دون من خُلِق مسلما .

ولو (قال) [4] : وقفت على أولادى لصلبي (ما داموا صغارا ، فاذا بلغوا قطعت الغلة عنهم ، وكان لزيد ما دام حيا ، فإذا مات ردت إلى اولادى لصلبي) [5] ثم من بعدهم لاولادهم ، ونسلهم أبدا ، ثم على المساكين ، (أو قال) [6] : على ولدى عشر سنين ، ثم تكون لزيد ما دام حيا ، ثم من بعده ترد الى ولدى ، (ونسلي) [7] أبدا ثم على المساكين ، صح الوقف ويجرى ما شرطه .

ولو وقف على الأصاغر من ولده تكون الغلة لمن كان صغيرا من ولده يوم الوقف ، ولا يكون لمن يحدث له من الولد شيء منها ، لأن (الصغر) [8] ، وان كان يزول لكن يزول زوالا لا يعود ، فكان ذكره بمنزلة اسم العلم ، بخلاف الفقر ، وسكنى بغداد ، فانهما يحتملان العود بعد الزوال فلا يكون بمنزلة اسم العلم فتعتبر الصفة وقت وجود الغلة [9] .

ولو قال على الأكابر من ولدى ، كان للأكابر منهم يوم الوقف .

ولو قال : على أولادى [10] العوران ، (أو) [11] العميان ، كان

---

(١) ترجم له سابقا انظر ص ٩٢ من هذا الكتاب

(٢) نقل قاضيخان قولي أبي بكر البلخي ، وأبي الليث بنصهما انظر قاضيخان ٣٢٩/٣ ، فتح القدير السابق ، البزازية ٢٧٨/٣ .

(٣) (من) : فى أ ، ب ، د وساقطة من جـ ، والصحيح اثباتها .

(٤) (قال) : في أ ، ب ، د ، وساقطة من جـ والصحيح اثباتها .

(٥) ما بين الأقواس موجود في ب ، د وساقط من أ ، جـ .

(٦) (أو قال) : في أ ، ب ، د وساقطة من جـ ، والصحيح اثباتها .

(٧) (ونسلي) : في أ ، د ، وفي ب ، جـ ونسله والأول هو الصحيح ، وذلك لأن باقى الجملة قبلها ضمير المتكلم وليس الغائب .

(٨) (الصغر) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ الصغير والأول هو الصحيح ، لأن الكلام عن نفس الصفة لا عن الموصوف والله اعلم .

(٩) وكذلك الأمر لو قال للأكابر من ولده الذين كانوا يوم وقف الوقف . وليس لمن يحدث له من ولد شيء من الغلة ، لأنه خص الأصاغر دون غيرهم . انظر فتاوى قاضيخان ٣٢٥/٣ ، الفتاوى الهندية ٣٧٢/٢ ، الفتاوى البزازية ٢٧٦/٣ ، أوقاف الخصاف ص ١٠٧ .

(١٠) وقوله على أولادى يشترط فيها جميع البطون لعموم اسم الأولاد ، ولكن يقدم البطن الأول ، فاذا انقرض فالثاني ، ثم من بعدهم يشترك جميع البطون على السواء . هذا ان قال على أولادى مطلقا حاشية ابن عابدين ٤٦٩/٤ .

(١١) (أو) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب (و) والأول هو الصحيح ، لأنه يذكر أمثلة على نقطة معينة وليس عطف .

لهم خاصة دون غيرهم ، لأنه علّق الاستحقاق بوصف لاينتقل عنه صاحبه ، فصار بمنزلة الاسم فيعتبر ذلك الوصف فيهم يوم الوقف ، لا يوم الغلة [١] ، وهكذا الحكم ، لو شرط هذه الشروط في كل موقوف عليه من أقاربه ، أو من الأجانب [٢] . والله تعالى أعلم .

---

(١) وليس لمن يحدث بعد ذلك شيء فان حدث له اولاد عوّروا ، او عُموا ، أو ولدوا عميانا ليس لهم شيء وهي تشبه حالة الفقر والغنى ، وذلك لأن الفقر والغنى قد ينتقل . ومثلها الصغير فلا يعود صغيرا بعدما كبر . انظر أوقاف هلال ص ٤٢ ، وأوقاف الخصاف ص ١٠٦-١٠٧ ، قاضيخان ٣٢٥/٣ ، بزازية ٢٧٦/٣ ، هندية ٣٧٢/٢ .

(٢) أما الوقف على العوران والعميان من الأجانب ، فقد صرح الخصاف ببطلان الوقف عليهم . وذلك لانه ينتظم الغني والفقير ، وهم لا يحصون ، وكذلك الأمر لو وقف على قرّاء القرآن أو على الفقهاء ، أو على أصحاب الحديث ونحوهم ، ويصرف الى الفقراء منهم ، كاليتامى لأشعار الأسماء بالحاجة استعمالا ، وذلك لان من فيه هذه الصفات (العمى والعور) والاشتغال بالفقه ، يقطع عن الكسب فيغلب عليهم الفقر . هذا في الوقف على العميان باطلاقه ، أما على أولاده فهم يحصون ، فهو صحيح والله أعلم . انظر حاشية ابن عابدين ٣٥٦/٤ ، فتح ٤٥٣/٥ ، المبسوط ٣٤/١٢ .

بـــــــاب

(الوقف على أهل بيته ، وآله ،وجنسه ، وفيه منقطع البعض) (١)

****

أهل بيت الرجل ،وآله وجنسه واحد ، وهوكل من يناسبه بأبائه إلى أقصى أب له في الاسلام (٢) .

وهو (٣) : الذي أدرك الاسلام ، أسلم ، أو لم يسلم ، فكل من يناسبه إلى هذا الأب من الرجـــال والنساء ، والصبيان فهو من أهل بيته (٤) .

والقرابة ، والأرحام ، .والانساب كل من يناسبه (٥) الى أقصى أب له في الاسم (من قبل أبيـــه، والى أقصى أب له في الاسلام) (٦) من قبل أمه ، فكل من كان من هؤلاء فهو قرابته ما خلا أبويه ، وولـــده لصلبه فانهم لا يسمون قرابة (٧) .

---

(١) العنوان غير واضح في ب ، ج.

(٢) وقال بعضهم القرابة الى أربعة أباء . انظر في تعريف أهل البيت والجنس . أحكام الوقف ـ هلال ص١٧٢،١٨٧، حاشية ابن عابدين ٤/٤٧٢.

(٣) الضمير هنا عائد على أقصى أب .

(٤) الى الجد الثالث ، ويدخل فيه الولد للصلب ويدخل فيه الواقف أيضا ، ولا يدخل فيه الأخوال ، فلو كان رجلا من قريش أمه أم ولد ، لو أوصى لجنسه لم يعط أخواله ، وكذلك ابن اخته لا يكون مـــن جنسه إذا كان أبوه من قوم آخرين ، وكذلك ابن بنته . انظر أحكام الوقف هلال السابق .

(٥) وهي مفاعلة من النسب أي من يداخله في نسبه بمحض الآباء الى أقصى أب في الاسلام ، ســـواء أسلم الأب ، أو لم يسلم . حاشية ابن عابدين ٤/٤٧٢.

والنّسب في اللغة القرابة يقال بينهما نسب أي قرابة سواء جاز بينهما التناكح أم لا . ويجمـــع على نساب .

وفي معجم لغة الفقهاء النسب القرابة الموروثة التي لا بد للانسان منها ، والنسب من لا يحل نكاحه ، والصهر من يحل نكاحه .

وقيل هو القرابه في الآباء خاصة . وهذا هو المرجح في المتن هنا . انظر معجم لغة الفقهـــاء ، ص٤٧٨ القاموس الفقهي ص٣٥١. وانظر كلام المتن في كتاب شرح الدر المختار ١٧٥/٢ ، الفتاوى الهندية ٣٧٩/٢، ٣٩١ ، أوقاف الخصاف ص١٦٩، ١٧٤، ص٣٨، ٤٣ ، شرح فتح القدير ٤٥٤/٥.

(٦) ما بين الأقواس موجود في أ ، ب ، د وساقط من ج والصحيح اثباته .

(٧) ولد مـــن علا منهم أو سفل عندهما خلافا لمحمد ، فقد عدهم من علا من الأب ، ومن سفل مــــن الولد من القرابة .

وقد ذكر هلال رواية عن محمد وأبي يوسف أن القرابة على أبعد أب الواقف في الاسلام فيدخـــل فيها كل من ولد بعد أب في الاسلام للواقف من الرجال ، والقريب ، والبعيد في ذلك سواء ،وكذلك ولـــد وجـــد من قبل الأم يدخلون في القرابة ، وتكون الغلة لأبعد ولد الأبوين للواقف فـــي الاســـلام .

وعن يوسف بن خالد السمتي : أن القرابة على ولد الجد الذي يُنسب اليه الواقف بثلاثة أباء ..=

فيكون ولد ولده ، وأجداده ، وجداته (١) داخلين في القرابة (٢) . وسيأتي ما في ولد (الولد) (٣) ، والجد من الخلاف في الفصل الآتي .

فلو قال : أرضي هذه صدقة موقوفة لله عز وجل أبدا على أهل بيتي ، فاذا انقرضوا ، فهو وقف على المساكين ، تكون الغلة للفقراء ، والاغنياء من أهل بيته (٤) ، ويدخل فيه أبواه وأبوأبيه وإن علا ، وولده لصلبه ، (وولد ولده) (٥) ، وان سفل (٦) ، والذكور ، والاناث والصغار والكبار والأحرار والعبيد فيه سواء ، والذمي فيه كالمسلم ، والا يدخل فيه هو (ولا) (٧)) (٨) الأب الذى أدرك الاسلام ، ولا الاناث من نسله ، اذا كان آباؤهم من قوم آخرين (٩) .

= فيكون ولد ذلك الجد جميعا فيه سواء ، وتكون الغلة بينهم ،كما أن الصدقة حرمت على بنوهاشم وهم قرابة الرسول صلى الله عليه وسلم ، والرسول صلى الله عليه وسلم ينسب الى هاشم بثلاثة آباء ، فكل من حرمت عليه الصدقة فهو من القرابة ، ومن لم تحرم عليه فهو ليس من القرابة وقولهما ظاهر الرواية حاشية ابن عابدين ٤/ ٤٧٢.
وقال الخصاف : لا يصح ان يقول في اللغة أب الرجل قرابة لابنه . اوقاف الخصاف ص٤٢ .

(١) ويعطى ابن الابن عند محمد بخلاف أبي حنيفة وأبي يوسف ، فلا يعطون عندهما ، لأن ولد الولد عندهما ليس من القرابة . وقد ذكر ابن الهمام في دخول الجد أيضا روايتين وظاهر الرواية أنه لا يدخل ، وهو قول ابي حنيفة فيعتبر عنده الوقف لذى الرحم المحرم .
أما على قول صاحبيه (محمد ، وأبي يوسف) فلا يعتبر الرحم المحرم من الواقف ، ويدخل فيه الجد ، والجدة من الآباء والأمهات الى أقصى أب . أنظر شرح فتح القدير ٤٥٤/٥ ، وانظر الفتاوى الأنقروية ٢١٣/١ ، فتاوى قاضيخان ٣٢٨،٣٢٦/٣ ، الفتاوى البزازية ٢٧٧/٣ .

(٢) وكذلك يدخل في القرابة ولد الاناث ، وكل ذى رحم محرم ، أو غير محرم ، ومن قربت قرابته منه ، ومن بَعُدت . انظر أحكام الأوقاف الخصاف ص٤٣،٤٢ ، فتاوي قاضيخان ٣٢٦/٣ بهامش العالمكيرية .

(٣) (الولد) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ (الوالد) والصحيح الأول ، وذلك لأنه لو أراد (ولد الوالد) لقال الأخ فهي أفصح منها .

(٤) ولا تجعل للفقراء وحدهم ، لأنه أطلق لفظه لأهل بيته ، ولم يقيده بالفقراء منهم .
وقد سُئل الخصاف : عن عدم صرفها الى كل من كان موجودا من أهل بيته يوم وقف الوقف ، فاذا انقرضوا جُعل للفقراء والمساكين ؟ فقال : من قِبَل أن من مات من بعد هؤلاء من أولادهم ، وأولاد أولادهم من أهل بيته ، فالوقف جار على من كان يومئذ ، وعلى من يحدث من أهل بيته . انظر أحكام الاوقاف - الخصاف ص٣٩ - ٤٠ .

(٥) (وولد ولده) : في أ ، جـ ، د ، وساقطة من ب والصحيح اثباتها .

(٦) وذلك لأنه انما جعل أهل البيت ولد الجد الثالث ، فلذلك دخلوا ، لأن البيت بيته ، فاذا كان البيت بيته دخلوا جميعا . أوقاف هلال ص١٨٧ .

(٧) (ولا) : في ب ، جـ ، د ، وفي أ لا بدون الواو فظهرت كأنها هؤلاء والصحيح الأول .

(٨) ما بين الأقواس مكرر في الأصل بالاضافة الى الجملة التالية (فهو قرابته ما خلا أبويه وولده لصلبه فانهم لا يسمون قرابة) وقد ذكر هذه الجملة سابقا . وقد نبه في الهامش الى تكرارها .

(٩) كتاب الدر المختار ١٧٥/٢ .

وإن كان أباؤهم ممن يناسبه الى جده الذى أدرك الاسلام فهو من أهل بيته ، وعلى هذا التفصيل أولاد عماته، وأولاد اخوته ٠

ولو قيده بفقراء أهل بيته تقيد بهم ٠

ويعتبر الغني ، والفقير وقت وجود الغلة [١] فمن استغنى قبل ذلك حُرِم ، ومن افتقر رُزِق ٠

ولو تأخر صرف الغلة بعارض مدة سنتين ، فافتقر الغني ، واستغنى الفقير ، يشارك المفتقر حين القسمة (الفقير حين) [٢] وجود الغلة [٣] ، بخلاف ما لو تأخرت لمانع فحدث له جماعة ، من أهل بيته ، فانهم (إنما) [٤] يشاركون من كان قبلهم فيما يأتي من الغلة بعد وجودهم لا فيما كان موجودا قبلهم [٥] .

ولو استغنى كل أهل بيته تصرف الغلة الى المساكين [٦] .

وان افتقروا تعود اليهم [٧] .

ولو وقفت المرأة على أهل بيتها ، لا يدخل (فيه) [٨] ولدها ، ولا أمها ، الآ أن يكون زوجها ، أو امها من اهل بيتها [٩] .

ولوقال : ارضي هذه صدقة موقوفة لله عز وجل أبدا على اهل بيتي (أو) [١٠] على قرابتي ، ومن بعدهم على المساكين يصح الوقف ، وتكون الغلة لاهل بيته دون قرابته ، لدخولهم في الوجهين جميعا بخلاف

---

(١) (الغلة) : في ا ، ب ، د وأضاف في جـ (بخلاف ما لو تأخرت لمانع) والأصح عدمها لانها ستذكر لاحقا ٠

(٢) (الفقر حين) : في ا ، جـ ، وفي ب الفقر وقت ، وفي د الفقير وقت والصحيح ما في الأصل ٠

(٣) لأن الصلات انما تملك حقيقة بالقبض ، وطروء الغنى والموت لا يبطل ما استحقه ٠ حاشية ابن عابدين ٤/٤٧٣ ، شرح الدر المختار ٢/١٧٦٠

(٤) (انما) : زائدة في جـ فقط ٠

(٥) أوقاف الخصاف ص ٤١ ، ٤٧٠

(٦) أوقاف الخصاف ص٣٩ ، ٤٨ ، البحر ٥/١٩٦٠

(٧) فتكون الغلة للمساكين ما دام أهل البيت اغنياء ، او انقرضوا ٠ اوقاف الخصاف السابق ٠

(٨) (فيه) : في ا ، جـ د ، وفي ب (فيها) والصحيح الأول لان الضمير المتصل بحرف الجر عائد على الوقف لا على المرأة ٠ فيذكر ٠

(٩) كأن يكون زوجها ابن عمها فهو من أهل بيتها ٠
فان كانوا من قوم اخرين لا يدخلون بأهل البيت ، ولا في الجنس ٠ اوقاف الخصاف ص ٥٠٠
وفي الفتاوى الهندية : ان لم يكن له بيت نسب ، فأهل بيته من يعوله وينفق عليه ، ولا يدخل غيرهم ان كان بينهما قرابة ٠ ويدخل في اهل البيت من كان موجودا ٠ أ٠ هـ انظر الفتاوى الهندية ٢/٣٩١-٣٩٢٠

(١٠) (أو) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب (و) والأول هو الصحيح ٠

القرابة ، فانهم يدخلون في (حال)[١] ارادة القرابة دون ارادة أهل البيت (ولا)[٢] يعطون بالشك[٣] .

ولو قال : على (عمي)[٤] وأولاده ، أو على أهل بيتي ، ومن بعدهم على المساكين ، (يصح)[٥] أيضا لاستحقاق عمه ، وأولاده ، الوقف في الوجهين جميعا : إما بأنفسهم ، واما بآبائهم من أهل البيت ثم يضم اليهم بقية أهل البيت ، وتقسم الغلة على عدد رؤوسهم ، ويعطى (لعمه)[٦] ولأولاده ما أصابهم ، ولا شـيء لبقية اهل البيت ، لثبوتهم في حال (وسقوطهم في حال)[٧] ، ويكون ما اصابهم للمساكين ، بخلاف ما لـو قال : على زيد ، أو على عمرو ، وثم على المساكين ، فانه لا يصح ، وقد تقدم (توجيهه)[٨] في باب الوقف الباطل ، والله أعلم .

---

(١) (حال) : في ا ، ب ، دوساقطة من جـ ، والصحيح اثباتها .

(٢) (ولا) : في د ، وفي باقي النسخ فلا والصحيح ما في د .

(٣) ولو قال : ارضي هذه صدقة موقوفة على قرابتي فاذا انقرضوا كانت هذه الصدقة وقفا على أهل بيتـي أنكر ذلك الخصاف ، وقال هذا محال ، وذلك لان قوله على قرابتي كل من كان من قبل أبيه ومن كـان من قبل امّه ، فاذا انقرضوا فقد انقرض أهل بيته فانما تكون الغلة للمساكين . ولا تكون على قرابتـه من قبل امه بأنه يجعل قوله فاذا انقرض قرابتي كانت الغلة لاهل بيتي كأنه انما قصد بقوله علـى قرابتي ، من كان من قبل امه ، لانه لما قال على قرابتي فاذا انقرضوا كانت على أهل بيتي فيجعل هذا دليلا على أنه اراد بقوله قرابتي قرابته من قبل أمه ، وذلك لان هذا ليس بدليل على قصـده بقرابته ما كان من قبل أمه من قيل أنه كأنه قال على قرابتي من قبل أبي ومن قبل أمي فاذا انقرضـوا كانت على قرابتي من قبل امي لما فيه من المناقضة ، كما لو قال رجل على اخوتي فاذا انقرضوا فهـي على اخوتي ، فهو كلام متناقض ، فاذا انقرضواخوته تكون للمساكين أ . هـ . الخصاف ص ٤٣ـ٤٤ .

(٤) (عمي) : في ب ، د ، وفي أ ، جـ (عمرو) والصحيح الأول .

(٥) (يصح) : في جميع النسخ عدا جـ ، فهي ساقطة منها .

(٦) (لعمه) : في أ ، جـ ، د ولزيد في ب والصحيح الأول .

(٧) (وسقوطهم في حال) : في أ ، جـ ، د وساقطة من ب الصحيح اثباتها .

(٨) (توجيهه) : في ب ، د ، وساقطة من أ ، جـ ، والصحيح اثباتها زيادة في الايضاح .

فائـــدة :

أهل البيت ، والجنس ، والآل بمعنى واحد ، لذلك جعل المسائل كلها على اهـل البيـت لأنها تغني عن ذكر الباقيات ، فالاحكام الواردة في مسائل هذا الفصـل والتـي تظهـر بأنهـا خاصـة بقـول الـواقف (اهـل بيتـي) . هـي عامـة تنـدرج تحتهـا المسائـل علـى الجنـس والآل التـي من نوعها والحكـم فيها واحد . انظر أحكام الاوقاف ـ الخصاف ص ٣٨٠ ، ٤٠٣ .

فصـــل

(بالوقف علــى قرابته ، أو أرحامــه ، أو أنسابه ، أو عياله ، [1]، أو أهله ، أو (أقرب) [2] الناس اليه) [3].

****

لو قال : أرضي هذه صدقة موقوفة لله عز وجل أبدا على قرابتي [4]، أو قال : على أرحامـــي (أو أنسابي) [5]، أو رحمي [6] أو ذي نسب مني فاذا انقرضوا فهي على المساكين، جاز الوقف وتصرف غلتــه الي قرابته الموجودين يوم الوقف،والى من يحدث من قرابته أبدا [7]،ولا يدخل فيه أبواه ولا أولاده لصلبه وتدخل فيه النافلة ، وان سفلت ، والأجداد ، والجدات من قبل الآباء والأمهات وان علوا [8]،ويدخل فيــه المحارم ، وغيرهم من أولاد الاناث وان بعدوا [9] (وهذا عندهما) [10]،[11].

---

(١) العيال : بكسر أولها ، تقول أعال الرجل كثرت عياله ، والعيال هم من يسكنون معه وينفـــق عليهم كامرأته وأولاده ، وخلامه ، وأمه ، وأباه الشيخان الفقيران • معجم لغة الفقهـــاء ،ص٣٢٥ الخصاف ص٤٣ •

(٢) (أقرب) : في ب ، د ، وفي أ أقارب وهي غير واضحة في جـ • والصحيح الأول •

(٣) العنوان غير واضح في جـ•

(٤) ومثله لو قال : علي (ذوى قرابتي) ، وأنسبائي وذى نسب مني فكلها بنفس المعنى ، وهي كقولــه قرابتي وكذلك لو قال : على القرابة ، أو على الأنساب ، ولم يضف ذلك لنفسه ، أو على رحمـــي أو أرحامي •
وقوله :قرابتي لا تشبه قولـــه بيتي ; وذلك لأن أهل بيت الرجل هم الذين يناسبونه الـــى جدّه الأكبر من قبل أبيه ، فكل من كان يناسبه من قبل أبيه الى أقصى أب له في الاسلام مـــن أهل بيته ـ كما بينا سابقا ـ انظر ص ٣٩٠ • انظر الفتاوى الهندية ٢/٣٨٠ ، أوقاف الخصاف ص٤٣،٥٥ ، أوقاف هلال ص١٤،١٧•

(٥) (أو أنسابي) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب (أو قال أنسابي) أضاف لفظة (قال) ولا داعي لتكرارها •

(٦) الرَّحِمْ : بفتح أوله ، وكسر ثانيه أو سكونه جمعها أرحام ، بنـــت الولد ، ووعاؤه في البطـــن انظر القاموس المحيط فصل الراء باب الميم ١١٨/٤•
وتعني شرعا :القرابة التي سببها الولادة ، وذوو الأرحام الأقارب الذين ليسوا من العصبة ولا مـــن ذوى الفروض ،كبنات الإخوة • انظر معجم لغة الفقهاء ، ص٢٢١•

(٧) فيدخل في ذلك الرجال ، والنساء ، والصبيان ، وأولاد الأخوات ، والخالات ، والعمات ، وكـــل أولاد هؤلاء هم قرابة الواقف ، ولهم الحق في غلة هذا الوقف ، وان كان هؤلاء من قوم آخرين قرابته •

(٨) أضاف بعدها في النسخة ب فقط الجملة التالية : (عند م رح (أى عند محمد رحمه الله تعالـــى) وهو ظاهر الرواية عنهما ، وروى عنهما أنهم لا يدخلون على أنهم من القرابة أولا) في حين سقطت هذه العبارة من الباقي النسخ وهو الصحيح •

(٩) أضاف بعدها في ب فقط (عنهما) والصحيح عدمها •

(١٠) (وهذاعندهما) : ساقطة من ب ، استبدل بها الجملة السابقة هامش (٨) •

(١١) انظر الفتاوى الهندية ٢/٣٨٠ ،حاشية ابن عابدين ٤/٤٧٢•

===••

وعند أبي حنيفة - رحمه الله تعالى - تعتبر المحّرمية ، والأقرب فالأقرب (للاستحقاق [١].

وليس إبن (الابن) [٢] ، والجد من القرابة عند أبي حنيفة ، وأبي يوسف ، فلا يدخلان [٣].

وعند محمد : هما منها فيدخلان [٤].

وفي الزيلعي [٥] : ويدخل فيه الجد ، والجدة ، وولد الولد في ظاهر الرواية .

= وفي اوقاف هلال : قلت : أرأيت لو قال صدقة موقوفة على قرابتي ، أيدخل ابوه ، أو ولده في الوقف ؟ قال : لا يدخل فيها ولد ، ولا ولد الولد ، ذكر أو أنثى ، ، لأن الله تعالى قال : (**الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِيْنِ**) البقرة آية (١٨٠) - فقد أخرج تعالى الوالدين من القرابة ، وهما أقرب القرابة . فكما يخرج الوالدين من القرابة يخرج كذلك ولد الصلب منها ، وهو أقرب القرابة .
ولكنه عندما سئل مرة أخرى عن ولد الولد قال : كل من كان سوى الوالدين ، والولد فهو من القرابة أي أنه يُدخله في القرابة ، ونسب الراى الأول ، أى عدم إدخالهم الى الامام أبي يوسف - رحمه الله تعالى - ، وذلك لأنهم أقرب من أن يقال لهم قرابة .
ويدخل في قوله : على قرابتي أقارب المسلمين ، وأقاربه من أهل الذمة ، والذكر والأنثى فيه سواء . أحكام الأوقاف - هلال الراى ص١٧٢-١٧٣ ،ص١٧٤ .

(١) ففي أوقاف هلال عن أبي حنيفة : إذا قال أرضي صدقة موقوفة على ذوى قرابتي ، ولم يزد على ذلك مَنْ القرابة الذين تكون لهم الغلة ؟
قال عند أبي حنيفة كل ذى رحم محرم من الواقف ، الأقرب فالأقرب منهم الرجال والنساء في ذلك سواء . انظر أوقاف هلال ص ١٧١ . وانظر المسألة في حاشية ابن عابدين ٤/٤٧٢ ، قاضيخان ٣/٣٢٦، البزازية ٣/٢٧٧ .

(٢) الإبن) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ (الأم) ، والأول هو الصحيح . هكذا ذكرته كتب الفقه ، ثم لو كان أراد (ابن الأم) لقال (الأخ لأم) .

(٣) انظر أوقاف هلال السابق ،ص١٧٣ .

(٤) وأخذ به هلال كما سبق . المرجع السابق .
وكذلك يُعطى في قوله : على قرابتي يُعطى القرابة ، وولد القرابة ، لأنهم كلهم قرابة فيدخلون في الوقف جميعا بخلاف ما لو قال : على ولد عبد الله ، وكان لولد عبد الله ولد لا يُعطي ، وذلك لأن قوله قرابتي اسم جامع لجميع القرابة ، وأولادهم بخلاف قوله ولد عبد الله ، فهو اسم لا يجمع غير ولد عبد الله لصلبه ، وأما ولد ولده فإن لهم والد غير عبد الله . المرجع السابق ص١٧٩ ،حاشية ابن عابدين ٤/٤٧٢ .
واذا ذكر مع هذه الألفاظ الأقرب فالأقرب لا يعتبر الجمع اتفاقا ، لأن الأقرب اسم فرد خرج تفسيرا للأول ، ويدخل فيه المحرم وغيره ، ولكن يقدم الأقرب لصريح شرطه .المرجع السابق ص٤٧٣ .

(٥) الزيلعي :هو فخر الدين عثمان بن علي أبو محمد الزيلعي بفتح الزاى ، وسكون الياء المثناه، وقيل عثمان بن محجن ، وقيل بن محجر فقيه حنفي ، عارف بالفرائض ، والنحو ، والفقه ، قدم القاهرة سنة خمس وسبعمائة (٧٠٥) ،فدرس وأفتى .... =

وعن أبي حنيفة ، وأبي يوسف : أنهم لا (يدخلون)[(١)] [(٢)].

ولو قال : (على)[(٣)] قرابتي من (قبل)[(٤)] أبي ، وأمي ، وكان له قرابة من قبل أبيه فقط وأخرى من قبل أمّه فقط ، كان الوقف بين الفريقين نصفين سواء تساوى العدد ، أو اختلف .

ويكون نصف كل فريق بينهم بالسوية ، لأن مراده أن تكون الغلة لقرابته من الجهتين جميعا ، لا أن تجتمع القرابتان منا في واحد[(٥)].

ولو قال : على ذوي قرابتي لا يكون ذو القرابة أقل من اثنين ، عند أبي حنيفة[(٦)] - رحمه الله تعالى - وعندهما : يطلق على الواحد أيضا[(٧)].

فإذا كان له عمّان ، وخالان ، تكون الغلة للعمّين[(٨)]، وكذلك الحكم (لو كان)[(٩)] له عم ، وعمة وخالان . وإذا كان له عم واحد ، وأخوال ، وخالات ، يكون النصف للعم ، والنصف الآخر للأخوال ، والخالات ، على عددهم[(١٠)] . وهذا كله في قول أبي حنيفة[(١١)] - رحمه الله تعالى - .

= صنف : بركة الكلام ، تبيين الحقائق ، شرح الجامع الكبير توفي بمصر سنة ثلاث وأربعون وسبعمائة (٧٤٣هـ) ، تاج التراجم ٤١ ، هدية العارفين ٦٥٥/١ ، الفوائد البهية ٩٨ ، مفتاح السعادة ٢٨١/٢ .

(١) (يدخلون) : في جـ ، د ، وفي أ (يدخلان) وهي ساقطة من ب والصحيح ما في جـ ، د ، وذلك لأن الضمير المتصل عائد على (الجد والجدة ، وولد الولد) فهم جمع لذا اقتضى أن يكون الضمير (واو الجماعة) لا ألف الاثنين . والله أعلم .

(٢) ما بين الأقواس (للاستحقاق ... لا يدخلون) ساقط من النسخة ب وموجود في باقي النسخ والصحيح اثباته .

(٣) (على) : في جـ ، د ، وساقطة من أ ، ب ، والصحيح اثباتها ، لعدم اكتمال المعنى في الجملة بدونها .

(٤) (قبل) : في أ ، ب ، د وساقطة من جـ والصحيح اثباتها .

(٥) وقاسها هلال على ما لو قال رجل : من بني هاشم امه من بني امية ، قد أوصيت بثلث مالي لقرابتي ، من بني هاشم ، وبني أمية لم يرد بهذا أن يكون قريبا من ولد هاشم وأمية جميعا ، وإنما يراد أن يكون بهذا قريبا من ولد كل واحد منها . انظر أوقاف هلال ص١٧٧ ، الفتاوى الهندية ٣٨٠/٢ .

(٦) ذكره هلال ص١٧١ . وبناء عليه اذا قال على فقراء قرابتي ، ولم يكن في قرابته إلّا فقير واحد يعطى نصف ، ويكون نصفها الآخر للمساكين من قبل أنه قال : فقراء ، والفقراء لا يكونون أقل من اثنين . أوقاف الخصاف ص٤٨ .

(٧) وهو القياس . فينظر لاثنين من القرابة فتجعل الغلة لهم . أوقاف الخصاف ص٥٥ ، ١٦٨ ، الفتاوى الهندية ٣٧٩/٢ - ٣٨٠ . حاشية ابن عابدين ٤٧٣/٤ ، أوقاف هلال ص١٧٢ .

(٨) ولا يكون للخالين شيء . أوقاف هلال ص١٧١ .

(٩) (لو كان) : في ب ، د ، وساقطة من أ ، جـ ، والصحيح اثباتها لعدم اكتمال المعنى في الجملة بدونها .

(١٠) وتكون بينهم بالسوية الذكر ، والأنثى فيه سواء . المرجع السابق .

(١١) وكذلك لو كان له عما واحدا ، وخالين ، فالغلة نصفين ، نصف للعم ، ونصف للخالين ...... =

وفي قولها : تكون الغلة بين الأعمام ، والعمات ، والأخوال ، والخالات ، على عددهم [١] .

ولو قال : على اخوتي ، وله ثلاثة إخوة متفرقين ، تكون الغلة بينهم [٢] .

قال الخصاف : وهذا من الحجة على (قول) [٣] أبي حنيفة ـ رحمه الله تعالى ـ في العمين والخالين [٤] .

ولو قال : على قرابتي ، دخل فيه كل قريب له صغيرا كان ، أو كبيرا ، ذكرا ، أو أنثى مسلما ، أو ذميا ، حرا ، أو عبدا [٥] .

والرد ، والقبول الى العبد دون السيد ، فان رد العبد ، وقبل السيّد بطل ، وبالعكس صح ، وتكون الغلة للسيد ، فاذا أعتق تنتقل اليه [٦] .

ولو قال : على عيالي ، يدخل فيه كل من كان في نفقته ، ولو لم يكن ذا رحم محرم منه [٧] .

= وقد احتج هلال على قول ابي حنيفة إذا قال القرابة ، وكان له عمين ، وخالين يعطى العمين دون الخالين ، احتج عليه بقوله :لم تعط العمين دون الخالين ، وهو اذا قال : على اخوتي لم تعط الاخوة لأب ، وأم ، دون الإخوة لأب ، وهذا كله عندنا سواء ، وهم جميعا في القرابة ، والأخوة سواء • أ • هـ ، أوقاف هلال ص ١٧١ ، ١٧٦•

(١) وذلك لأن القرابة عندهما ـ كما ذكرنا سابقا في أول الفصل السابق ـ على أبعد أب للواقف في الاسلام ، وكذلك يدخل ولد الجد الذى من قبل الأم فتكون القرابة لأبعد ولد الأبوين للواقف في الاسلام • ووقوعه عليهم جميعا بحكم الاستحسان • والقياس أن يقع على واحد فصاعدا، فان كان له عم وخالان ،فالغلة للعم دون الخالين ، انظر أوقاف هلال ص ١٧٢ •

(٢) وقد سُئل الخصاف عن عدم مساواته بين هذه المسألة ، والمسألة السابقة (ذوو قرابته ، وجعله لغلة الاثنين من القرابة) في حين يجعل الغلة في هذه المسألة للجميع ، ومثلها لو قال : على أهل بيتي أنها تجعل للجميع مع أن بعضهم أقرب اليه من بعض•
فقال : ما أعرف حجة في هذا • وقال : وهذا كله عنده سواء من قربت منه ، ومن بَعُدت قرابته وأهل بيته من قرب منه ، ومن بعد ، والأخوة كلهم في ذلك سواء أ•هـ أوقاف الخصاف ص٥٥•

(٣) (قول) : في أ ، ب ، وساقطة من جـ ،د•

(٤) أوقاف الخصاف ، ص١٦٨•

(٥) أوقاف هلال ص١٧٤ ، الفتاوى البزازية ٢٧٧/٣ ـ ٢٨٠ ، الفتاوى الهندية ٣٧٩/٢ ، فتاوى قاضيخان ٣٢٥/٣ـ٣٢٦ •

(٦) تنتقل الى مولاه ، فاذا باعه مولاه ، تكون حصته من الغلات الحادثة لمن اشتراه : أوقاف هلال السابقة ، أوقاف الخصاف السابقة ص٥٦،١٧٤ـ١٧٥•

(٧) ومثله الحشم الذين يعولهم سوى ولده ، وقرابته •
وقد نقل هلال عن بعض الحنفية : الحشم هم بمنزلة العيال • أوقاف هلال ص١٨٨•
ويدخل في عياله كل من كان في عياله من الزوج ، والولد ، والجدات ، ••••••••••••••••=

ولو قال : على أهلي :

قال أصحابنا في القياس ، تكون الغلة لزوجته خاصّة [١] ، ولكن يستحسن أن تكون لكل من (يعول) [٢] في منزله من الأحرار دون العبيد [٣] .

ولو كان له زوجتان في بلدتين ، يدخل في الوقف كل من (يعول) [٤] في منزله [٥] (مع المرأتين) [٦] ،[٧]

ولو قال : على إخوتي ، فاذا انقرضوا فهي على اخوتي من قبل أبي ، وكان له اخوة متفرقون ، كان الوقف عليهم جميعا [٨] ، ثم يكون من بعدهم على المساكين ، لأنه يستحيل أن تكون عليهم ، ومن بعد موتهم على إخوته لأبيه ، وهم من جملة الأخوة الموقوف عليهم [٩] .

ولو قال : أرضي هذه صدقة موقوفة لله عز وجل على أقرب الناس مني ، اوقال : إليّ ، ومن بعده على المساكين ، تصرف الغلة ، لأقرب الناس منه ، فلو كان له ولد ، وأبوان تكون الغلة لولده ذكرا كان ، أو انثى ، لأنه أقرب اليه من أبويه ، ثم من بعده تكون الغلة للمساكين دون (أبويه) [١٠] ؛ لأنه (وقف) [١١] ، (هكذا) [١٢] ، ولم يقل للاقرب فالأقرب [١٣] .

= ومن كان يعوله من ذوى الرحم وغير الرحم ٠ المرجع السابق ، وانظر الفتاوى الهندية ٢/٣٩١ ، ٣٩٢ ، شرح فتح القدير ٥/٤٥٤ ٠

(١) عند أبي حنيفة ٠ الفتاوى الهندية السابقة ٠

(٢) ،(٤) (يعول) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ (يقول) والأول هو الصحيح ، ويعول من العيال أى من يُنفق عليه ٠

(٣) فمن يجمعه منزله ، وداره ، ولا يدخل في ذلك وارث الموصى ، ولا يدخل الموقوف على اهله ، الأرض ، ولا يدخل من يعوله ان كان في منزل على جده ٠ أوقاف هلال ص١٨٨ ٠

(٥) أضاف بعدها في جـ (من الأحرار دون العبيد مع أهل البيتين) والصحيح عدمها لذكرها ما في الفقرة السابقة لها ٠

(٦) (مع المرأتين) : ساقطة من جـ ، وثابتة في باقي النسخ والصحيح اثباتها ٠ ٠

(٧) المرجع السابق ، أوقاف الخصاف ص٥٠ ٠

(٨) وأخوته لأبيه ، وأمه ، واخوته لأبيه سواء ٠

(٩) وهوكما قال : على اخوتي ، وهم فلان ، وفلان ، وفلان ، فاذا انقرضوا فهي على فلان يعني احد هؤلاء الثلاثة فهذا متناقض ، اذا انقرض هؤلاء الثلاثة يكون الوقف على احد هؤلاء الثلاثة ٠ فالكلام واضح أنه محال ٠ لذلك يكون وقفا عليهم جميعا ، فاذا انقرضوا فالغلة للمساكين ٠ اوقاف الخصاف ص٤٤ ٠

(١٠) (أبويه) : في ا ، جـ ، د ، وفي ب (ابيه) والأول هو الصحيح ، وذلك ان المسألة من بدايتها تتحدث عن كليهما (الأبوين) وليس فقط عن الأب ٠ والله اعلم بالصواب ٠

(١١) (وقف) : في ا ، جـ ، د ، وفي ب (قال) والأول هو الصحيح ٠

(١٢) (هكذا) : في أ ، ب ، د وفي جـ (هذا) والأول هو الصحيح ٠

(١٣) بخلاف ما لو قال : أقرب قرابتي ، فالغلة تكون لأقرب القرابة ، والولد أقرب من أن يقال له قرابة وكذلك الوالد ٠ ....=

ولو كان له أبوان ، كانت الغلة بينهما نصفين،ومن مات منهما انتقل نصيبه للمساكين ؛ لعدم جعله نصيب من مات منهم لمن بقي [١].

ولو كان له أم وأخوة تكون الغلة لأمه دون (اخوته) [٢] ؛ لكونها أقرب اليه منهم [٣].

ولو كان له أمّ (وجد) [٤] لأب كانت الغلة لأمه .

ولو كان (له) [٥] جد لأب ، واخوة تكون الغلة للجد على قول من يجعله بمنزلة الأب .

وعلى القول الآخر تكون الغلة للأخوة [٦] ؛ لأن من ارتكض مع الواقف في رحم أو خرج معه من صلب كان أقرب اليه ممن كان بينه وبين الواقف حائل [٧].

ولو كان له أب ، وابن (ابن) [٨] تكون الغلة لأبيه دون نافلته ؛ لكون الأب أقرب اليه منه [٩].

ولو كان له بنت بنت وابن (ابن) [١٠] ابن تكون الغلة لبنت البنت ؛ لأنها أقرب اليه منه ؛ لإدلائها بواسطة ، وادلائه بواسطتين [١١] ، وان كان الميراث له [١٢] دونها ؛ لأن (الوقف) [١٣] ليس من قبل

= وأما قوله على أقرب الناس مني فالولد من الناس ، وهو اقرب الناس منه او اليه ، وسيأتي تمامه أوقاف هلال ص١٧٥-١٧٦ ، الخصاف ص٥٢، ٥٤ .

(١) وقد سُئل الخصاف عن سبب عدم تميزه الأب عن الأم في حين النسب للآباء ؟ فقال : حالهما في القرب سواء ، وهذا ليس على الأنساب (ويقصد بهذا الوقف) إنما على ما جعله الواقف ، فأقرب الناس اليه أبواه ، وحالهما واحد في القرب منه ، كما لو قالت الأم الواقفة : قد جعلت أرضي هذه صدقة موقوفة لله عز وجل أبدا على أقرب الناس اليّ ، أو أقرب الناس مني . كان اقرب الناس منها ابنها ، وكانت الغلة له دون غيره . اوقاف الخصاف ص٥٣ .

(٢) (إخوته) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب (أخويه) والصحيح الأول لأن المقصود الجمع وليس التثنية والله أعلم .

(٣) المرجع السابق ، وانظر الفتاوى الهندية ٣٨٣/٢ .

(٤) (وجد) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب وجدة والأول هو الصحيح ، وذلك لأن الفروع اللاحقة تتحدث عنه .

(٥) (له) : في د ، وساقطة من باقي النسخ والأصح اثباتها زيادة في الايضاح والله أعلم .

(٦) للاخوة لوحدهم ، دون الجد . الفتاوى الهندية ٣٨٣/٢ .

(٧) أوقاف الخصاف ، ص٥٣ ، الهندية السابقة .

(٨) (ابن) : في أ ، د ، وساقطة من ب ، جـ ، والصحيح اثباتها .

(٩) أوقاف الخصاف ص٥٤ .

(١٠) (وابن) : في د ، وساقطة من باقي النسخ ، والصحيح اثباتها لأن الحكم مختل بدونها كما نصت عليه كتب الفقه .

(١١) أي البنت تدلي بواسطة أمها فقط ، فبينها وبين الواقف وهو جدها أمها فقط . بينما ابن ابن الابن بينه وبين جد أبيه الواقف وجده (واسطتين) لذا تقدم بنت البنت .

(١٢) أضاف بعدها في النسخة جـ فقط لفظه (بواسطتين) والصحيح عدمها .

(١٣) (ليس) :في د ،وفي أ (ليس له) ، وفي ب (له) ، وفي جـ (ليس) والصحيح الأول .

الميـــراث [1].

ولو قال : على أقرب قرابة مني ، وكان له أبوان وولد ، لا يدخل واحد منهم في الوقف ٠ اذ لا يقال لهم قرابة [2]، والله تعالى أعلم ٠

---

(١) أوقاف الخصاف السابق ٠

(٢) بخلاف ما لو قال : اقرب الناس مني كما بينا في صفحات سابقة ٠

الخلاصـــــة : فيها انه يبدأ بابن الواقف ثم بابن الأب ، ثم بابن الجد ٠

انظر مسائل هذا الفصل في المراجع السابقة ، وانظر الفتاوى الهندية ٢/٣٨٣٠

فصل في

(بيان الأقرب من قرابته)

****

لو قال : ارضي هذه صدقة موقوفة لله عز وجل ابدا على اقاربي ، على ان يبدأ بأقربهم اليّ نسبا ، أو رحما ، فيعطى من الغلة ما يكفيه لطعامه ، وكسوته (في كل سنة)(١) ثم يعطى من يليه في (القرب)(٢) كذلك ، وهكذا حتى تنتهي البطون ، ثم ما فضل عنهم يُصرف للمساكين ، كان الوقف صحيحا ، وتصرف (غلته)(٣) على ما شرطه(٤) .

فلو كان له اخوان ، أو اختان ، أحدهما لأبويه ، والآخر لأبيه ، يبدأ بمن لأبويه ، ثم بمن لابيه ، وحكم أولادهما كحكمهما .

ولو كان أحدهما لأبيه ، والآخر لأمه ، يبدأ بمن لأبيه ، عند أبي حنيفة - رحمه الله تعالى - .

وعن أبي يوسف ، ومحمد - رحمهما الله تعالى - هما سواء ؛ لأنه قد ارتكض مع الأخ لأم في بطن الأم ، ومع الأخ لأب في صلب الأب(٥) .

ولو اجتمع ثلاثة من الأخوة ، والأخوات متفرقين يجرى الخلاف(٦) ، والثاني والثالث إن فضل عن الأول شيء من الغلة . وحكم الفروع كحكم(٧) (أصولهم)(٨) اذا اجتمعوا متفرقين(٩) .

---

(١) (في كل سنة) : في ب ، جـ ، د ، وساقطة من الأصل (أ) ، والصحيح اثباتها .

(٢) (القرب) : في ب ، د ، وفي أ ، جـ الأقرب ، والأول هو الصحيح .

(٣) (غلته) : في أ ، جـ ، د ، وساقطة من ب والصحيح اثباتها .

(٤) وذكر الأقارب باطلاق يصح على الغني والفقير منهم ، الآ أن يخص الفقراء . شرح فتح القدير ٤٥٣/٥ ، أوقاف هلال ، ص١٧٩، ٢٢٣ ، أوقاف الخصاف ، ص١٧٣ ، أنفع الوسائل ص٩٢، ٩٤ .

(٥) كما مرّ في مسألة سابقة ان كان له عميين وخال ، أو عمين وخالين عند أبي حنيفة يقدم العم وعندهما هما سواء . أوقاف هلال ص١٧٦ ، ١٧٩ ، أوقاف الخصاف ص٥٣، ١٧٣ ، أنفع الوسائل السابق .

(٦) فيبدأ بأخيه لأبيه وأمه ، ثم بالأخ لأب ، ثم بالأخ لأم عند أبي حنيفة ، وعندهما بعدما يأخذ الأخ للأب والأم - وهو موضع اتفاق - يقسم الباقي بين الأخ لأم ، والأخ لأب ، وهما سواء عندهما . أوقاف هلال ص١٨١ ، الخصاف ص١٧٣ .

(٧) كأن يجتمع له ابن أخ لأب ، وابن أخ لأم .

(٨) (أصولهم) : في ب ، د ، وفي أ ، جـ (الأصول) والأول هو الصحيح . والأصل يقابل الفرع وهم الأب والجد من انحدر منه الانسان .

(٩) أي في قول أبي حنيفة يبدأ بابن الأخ من قبل الأب ، وعندهما هما سواء ، وبه أخذ هلال . أوقاف هلال ص١٨٠ .

ولو كان له ثلاثة أعمام ، وعمات متفرقين ، أو ثلاثة أخوال وخالات كذلك ، كان من الأبوين أولى ممن لأب ، والخال ، أو الخالة ، لأبوين أولى من العم لأم ، أو لأب كعكسه ، والعم ، أو العمة لأبوين مقدم على الخال أو الخالة لأبوين على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ·

وعلى القول الآخر هما سواء "(ومن لأب منهما أولى)[1] ممن (لام)[2] على قول أبي حنيفة وفي (قولهما)[3] هما سواء [4])[5].

وحكم الفروع اذا اجتمعوا متفرقين كحكم الأصول ·

وعند أبي يوسف ، ومحمد رحمهما الله تعالى - : قرابته من جهة أبيه ، وقرابته من جهة أمه سواء ذكورا كانوا ، أو اناثا ، أو مختلطين ، ويقدم الأقرب فالأقرب منه عملا بشرط الواقف ·

ولو كان له أخ لأب ، أو لأم ، وابن أخ لابوين يقدم (اخوه)[6] على ابن اخيه لأبويه ، وابن الأخ (مقدم)[7] على ابن ابن الأخ لأبوين [8].

ولوكان له عم لأبوين ، وأخ لأم كان الأخ مقدما [9].

وأولاد الاخوة (ولولأم)[10] ، وان بعدوا ، يقدمون على الأعمام والعمات ، ولولابوين فلا يعطى ولد

---

(١) (ما بين الأقواس) : مكرر في جـ ·

(٢) (لام) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ لأب ، والأول هو الصحيح ·

(٣) (قولهما) : في د ، وفي أ ، جـ (قول) والأول هو الصحيح ·

(٤) المراجع السابقة وانظر الفتاوى الهندية ٣٧٩/٢ ·

(٥) ما بين الأقواس (ومن لأب ··· هما سواء) ساقط من النسخة ب ، وموجود في باقي النسخ وهو الصحيح ·

(٦) (أخوه) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب (أبوه) والأول هو الصحيح ·

(٧) (مقدم) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب يقدم وكلاهما صحيحة ، ولكن نرجح ما اتفقت عليه ثلاث نسخ والله أعلم ·

(٨) انظر أوقاف هلال ص ١٨٠-١٨١ ، أوقاف الخصاف ص ١٧٥ ·

(٩) فالأخ لأم قد ارتكض معه في الرحم · وكذلك لوكان له عم لأبوين ، وأخ لأب يقدم الأخ لأب · وقال الخصاف : الميراث ليس على هذا ، ومن ذلك أن الواقف لو قال ذلك ، وله ابنه ، وأب أن الوقف على ابنته خاصة ، لأنها أقرب من أبيه ، والميراث ليس على هذا وأنه بين الأب والابنة ، وانما ينظر في هذا الى الأقرب من الواقف ، فيكون الوقف عليه دون من هو أبعد منه الى الواقف · أوقاف الخصاف ، ص ١٧٥ · ولو قال كما في الصورة السابقة ، وله أب ، وابن ابن تكون الغلة للأب دون ابن الابن ، لأن الأب أقرب اليه من ابن ابنه ، وذلك لأن بينه وبين ابن ابنه درجة ، ولو للواقف أب ، وكان له أخ لابيه ، وأمه وابن الابن ، فالغلة لابن ابنه دون أخيه لابيه ، وأمه الخصاف ص ٥٣-٥٤ ، وأوقاف الهلال ص ١٨٠ ·

(١٠) (ولولأم) : في ب ، د ، وساقطة من أ ، جـ ، والصحيح اثباتها ·

الجد ، (حتى) [١] يفرغ ولد الأب اعطاء ، وهكذا كلما ارتفع الى بطن لا يعطى من فوقه حتى يفرغ هـو، ونسله اعطاء ، أو موتا [٢] .

ولوكان له جد لأم ، وابنة أخ لأم ، كان الجد أولى (عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى) [٣] .

وعندهما : بنت الأخ من الأم (أولى) [٤] ، (لأنها من ولد الأم [٥]) [٦] .

(ولو) [٧] كان له بنت أخ لأبوين ، أو لأب ، وجد لأم كان الجد عند أبي حنيفة - رحمه الله تعالى - أولـى .

(وعند أبي يوسف) [٨] : بنت الأخ أولى .

وبنت البنت مقدمة على الجد أبي الأم .

وبنت البنت مقدمة على بنت بنت الابن .

وبنت البنت كابن البنت ، اتحدت الأم ، أو اختلفت [٩] .

وبنت العمة مقدمة على عمه (أبيه) [١٠] ، ولو (لأبويه [١١]) [١٢] .

وخالته مقدمة على بنت عم أبيه .

وبنت خالته مقدمة على خال أبيه [١٣] .

قال الخصاف - رحمه الله تعالى - فان ترك عما ، وعمة ، وخالا ، وخالة فعلى مذهب أبي حنيفة - رحمه الله تعالى - : ان نصف الغلة للعم ، والنصف الباقي بين العمة والخال ، والخالة اثلاثا .

وعلى قول أبي يوسف ومحمد - رحمهما الله تعالى - : الغلة بينهم جميعا (بالسوية [١٤] وان ترك

---

(١) (حتى) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب (فلا) والصحيح الأول .

(٢) المراجع السابقة .

(٣) ما بين الأقواس ساقطة من أ ، جـ ، وموجود في ب ، د والصحيح اثباتها .

(٤) (أولى) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب (أولا) وهو تصحيف والصحيح الأول .

(٥) وكذلك لوكانت ابنة الأخ من قبل الأب ، أو من قبل الأب والأم . أوقاف الخصاف ص١٧٦ ، أوقاف هلال ص١٨١ ، ١٨٢ .

(٦) ما بين الأقواس ساقط من د ، والصحيح اثباتها .

(٧) (ولو) : في أ ، جـ ، د وفي ب وكذا والأول أصح .

(٨) (عند أبي يوسف) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب وعندهما والأول هو الصحيح .

(٩) أوقاف هلال ص١٨٥ .

(١٠) (أبيه) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ (أبويه) والأول هو الصحيح .

(١١) (لأبويه) : في ب ، جـ ، د ، وفي أ لأبيه والأول هو الصحيح لتناقض الجملة مع لفظة (أبيه) ، والله أعلم .

(١٢) أوقاف هلال ص١٨٣ ، ١٨٦ .

(١٣) وكذلك تقدم بنت الخالة على خال الأم ، وكذلك لو كانت بنت خاله تقدم على خالة الأم . المرجع السابق .

(١٤) أوقاف الخصاف ص١٧٤ ، وذكره هلال في أوقافه ص١٧١ .

عمة ، وخالا ، (وخالة)[١] فالغلة بينهم جميعا)[٢] في القولين[٣].

وينبغي أن (يحمل)[٤] العم في الصورة الأولى على أنه لأبوين ، (والبواقي)[٥] لأب ، أو لأم.

وفي الثانية : على أن الكل لأب أو لأم حملا للمطلق على ما ذكره هو وغيره مفصلا . من تقديم ذي الأبوين من الجهتين على ذي الأب منها ، ومن تقديم الامام (ذي الأب)[٦] على ذي الأم ، والله تعالى أعلم[٧].

---

(١) (خالته) : في ب ، د ، وساقطة من أ،ب والصحيح اثباتها .

(٢) العبارة بين الأقواس (بالسوية ... جميعا) ساقطة من جـ ، وثابتة في باقي النسخ ، وهو الصحيح .

(٣) أوقاف هلال ص ١٧١، ١٨٤ .

(٤) (ويحمل) : في ب ، جـ ، د وفي أ (يجعل) والصحيح الأول .

(٥) (البواقي) : في ب ، جـ ، د ، وفي أ (الباقي) والأول هو الصحيح .

(٦) (ذي الأب) : في ب ، د ، وفي أ (ذا الاب) ، وفي جـ (ذا فالأب) والصحيح ما في الأول وذلك لأن (ذي) صفة للامام والامام مضافة الى ما قبلها وهي مجرورة ، والصفة تتبع الموصوف لذا كان الصحيح (ذي) وليس (ذا) .

(٧) انظر أوقاف هلال السابق ، وانظر في مسائل هذا الفصل . أوقاف الخصاف ص ١٧٣-١٧٧ .

فائــدة :

ومن الصور التي ذكرها هلال : ابن ابن ابن الخال يُقدم على خال الأم وعم الأم . وابن ابنة الاخت لأم ، وأم تقدم على الباقيات ، إن كان له ثلاث بنات أخوات متفرقات ولو كان له ثلاث بني أخوات متفرقات يقدم ابن الأخت لاب ، وأم، وكذلك لو كان ثلاث بني اخوة متفرقين يبدأ بأن الأخ لأب ، وأم .

ولو كان له ثلاث عمات متفرقات يبدأ بالعمة للأب ، والأم ، وكذلك لو كان له ثلاث خالات متفرقات .

ولو اجتمعن أي كان له ثلاث عمات متفرقات ، وثلاث خالات متفرقات يقع فيه الخلاف السابق ؛ فعند أبي حنيفة يبدأ بالعمة من قبل الأب ، والأم ، وأما على قولهما ، فالعمة من قبل الأب ، والأم ، والخالة من قبل الأب ، والأم سواء .

وقيل ذلك الخلاف لو كانت له ثلاث بنات عمات متفرقات ، وثلاث بنات خالات متفرقات .

ومثله ايضا لو كان له ثلاث أخوال متفرقين ، وثلاث اعمام متفرقين .

الخال والخالة سواء ، وكذلك أبناؤها ، وكذلك ابن خاله ، وبنت خاله سواء لخالة واحدة او لخالتين ، ومثل ذلك ، اولاد العمات .

ويقدم ابن العمة لاب على ابن العمة لأم عند ابي حنيفة ، وعندهما هما سواء .

وقد ذكر مسائل اخرى غيرها يرجع لها من أراد ذلك . انظر : اوقاف هلال ص ١٨٤ ـ ١٨٦ ، وأوقاف الخصاف ص ١٧٣ .

فصـــــــل

(إثبــات قــوم مشاركــة القرائـب فيما وقـف عليهـــم) (١)

****

لـوقال : ارضي هذه صدقة موقوفة ـلله عز وجل ـعلى قرابتي من جهة أبي ، ومن جهـة أمي ،كان الـوقـــف عليـهم جميعا ، وتقسم الـغلـة بينـهم على عددهم ليستوى (فيـها) (٢) الـغني ، والـفقير (٣).

فلـو جاء قوم إلـى القاضي ، وقالـوا : (نحن) (٤) من قرابة الـواقف ، وجحدهم (المـعروفون) (٥) مـــن قرابته يأمرهم الـقاضي ، باثبات قرابتـهم منه بالبينة ، والـخصم في ذلـك وصيّ الـواقف (٦)، أو وهـــــو إن كان موجودا (٧).

ولـوكان لـه (قرائب) (٧) معـروفون ، ثم اعتـرف (بقرائب) (٨) آخرين ، لا يسـرى اقراره عليهـــم، الاّ أن يكون عند عقدة الـوقف (٩).

---

(١) الـعنوان غير واضح في ج.

(٢) (فيـها) : في أ ، ج ، د ، وفي ب (فيه) والـصحيح الأول ؛ لأن الـضمير المتصل بحرف الـجر عائـــد على الـغلـة فاقتضى الـتأنيث ..

(٣) ومثلـها لـو قال لقرابتي من جـهة أبي ، ومن جهـة أمي ، أومن قبل أبي ، ومن قبل أمي . انظـــــر الـفتاوى الـهـندية ٢/٣٨٠ ، أوقاف هلال ص١٧٦ ، أوقاف الـخصاف ص٥٥،٥٧ ، ص١٦٨ـ١٦٩.

(٤) (نحن) : في أ ، ب ، د ، وساقطة من ج ، والـصحيح إثباتها .

(٥) (المـعروفون) : في أ، د ، وفي ب (المـعروفون)، وفي ج (المـعروفون وقالـوا) والـصحيح الأول .

(٦) فلا يجوز للـقاضي أن يقبل من الـقرابة ما تثبت الـقرابة من الـواقف بـغير خصم ؛ وذلـك لأنه مانـــع للـوقف فله أن يخاصم من يدعي الـقرابة .
فإن لـم يكن للـواقف وصيـا . يجعل القاضي الأمين الـذى في يده الـوقف وصيا للـواقف المـيت ، ويقيمه مقام المـيت ، ثم يجعلـه خصما لـمن أراد أن يثبت الـقرابة ، وللـقاضي أيضا أن يجعل الـوصي ثـــم الـخصم غير من كان الـوقف في يده أي الأمين . أوقاف هلال ص٢٦٣ـ٢٦٤.

(٧) (قرائب) :قرائب في أ ، ج ، د ، وفي ب (قرابة) . والـصحيح الأول .

(٨) (بقرائب) : في أ ، ج ، د ، وفي ب بقرابة ، والـصحيح الأول .

(٩) وكذلـك لـوكان الـواقف حيا ، وخاصمته الـقرابة فأقرّ لـرجل أنه قريبه ، وأنه ممن وقف عليـــــه الأرض ، لا يقبل منـه ذلـك ، الاّ أن يكون ممن سمى في عقد الـوقف ، أو شهـدوا أنه أقر في عقد الـوقــف أنه من قرابته ، الـذين وقف عليـهم عذا . أوقاف هلال ص٢٦٢ ، أوقاف الـخصاف ص٥٧ .
ولـو قال : أرضي صدقة موقوفة على قرابتي فأقام رجل الـبينـة أن الميت أقر أنه قريب له ، وكان لـــه قرابة معـروفون ، لا يقبل الـقاضي الاقرار ، ويقضي بالـغلـة للـمعـروفين ، وإن لـم يكن للـميت قرابـــة معـروفين غير هؤلاء الـذين أقر الـميت بأنـهم قرابته ، وفسروا إقرار الـميت بذلـك ، يستحـــــن أن يـعطوا من الـغلـة اذا لـم يكن لـه قريب له نسب معروف ....==

ولم يكن له وصي ، أقام القاضي للوقف قيما ، وجعله خصما لمن يدعي أنه قرابة الواقف .
ولو أحضر المدّعي (وارث الواقف)[١] ، وادعى عليه ، لا يكون خصما ، إلاّ أن يكون قيما على الوقف)[٢] ، لأنه خرج عن ملك الواقف ، ولم يدخل في ملك الوارث ، فكان الأمر فيه الى القاضي لعموم ولايته[٣] .

ويشترط لقبول شهادة الشهود ، أن يشهدوا ، ويفسروا القرابة ، فإذا شهدوا بأنه أخوه ، لا بد أن يشهدوا بأنه لابويه ، أو لابيه ، أو لأمه ، لأن القاضي لو قبلها قبل ذلك (لقضى)[٤] له بنسب مجهول ، ولا ينبغي له ذلك ، وكذلك في العم والخال ، وابن العم ، وابن الخال[٥] ، فاذا ثبت كونه قريبا ، وشهدوا أنهم لا يعلمون للواقف قرائب غير هؤلاء ، قسمت حينئذ بينهم على عددهم[٦] .

فلو غفل القاضي أن يسأل الشهود أنهم ، لا يعلمون له (قرائب)[٧] غيرهم أمرهم باعادة البينة

= وقال ابو حنيفة : اذا قال الرجل هذا اخي لابي ، وأمي ثم مات ، وله ابن عم اومولى معروف فالميراث لابن العم ، وللمولى المعروف ، ولا شيء للأخ ، إلاّ إذا لم يكن له وارث ، يُعطى الأخ المقر به المال فكذلك الوقف يقاس عليه الأملاك . هلال ، ص ٢٦١ .

(١) (وارث الواقف) : في د ، وفي أ (وارثا مواقف) ، وفي جـ (وارثا الواقف) ، وفي ب (وارث الواقف) والصحيح الأول .

(٢) (الوقف) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ الواقف ، والصحيح الأول .

(٣) وقد جعل الوصي خصما في ذلك ، لأنه يقوم مقام الواقف ، ولأن الأرض بيده ولا يُجعل القريب الذي صحت قرابته خصما لمن لم تصح قرابته حتى تثبت قرابته ، والوصي أولى منه بذلك أوقاف الخصاف ص ٥٧-٥٨ ، الفتاوى الهندية ٢ / ٣٨٠ ، الأنقروية ١ / ٢٠٩ .

(٤) (لقضى) : في ب ، د ، وفي أ ، جـ (يقضي) والصحيح الأول .

(٥) وكذلك لو شهد أنه مولى عتاقة ، ووارثه لم يقبل ذلك منه حتى يقول أعتقه ، وهو يملكه ، أو أعتقه أبوه وهو يملكه ، والقرابة على قياسها في المواريث . أوقاف هلال ص ٢٥٦ ، الفتاوى الهندية ٢ / ٣٨١ الفتاوى البزازية ٣ / ٢٨٠ .

(٦) وذلك كما قلنا قياس على المواريث ، فلو شهدوا أن هذا أخوه لأبيه ، وأمه لم يجعل لهم ميراث حتى يقولوا لا نعلم له وارثا غيره ، وكذلك الوقف والوصية لا تقسم الغلة حتى يثبت أنهم لا يعلمون للواقف قريبا غير من حضر . أوقاف هلال ص ٢٥٦-٢٥٧ أوقاف الخصاف ص ٥٨ .

(٧) (قرائب) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب أقارب ، وكلاهما صحيح ؛ لأن جموع الكثرة تجمع على أفاعل فعائل .

فان لم يقدروا على (من يشهد لهم بذلك) [١]، وطال الأمر [٢]، يستحسن أن تفرق الغلة عليهم ويؤخذ منهم (كفلاء) [٣] بما يدفع اليهم [٤].

فان أقام مدعي القرابة شاهدين (فشهدوا) [٥] بأن القاضي الفلاني (أشهدهم) [٦] : أنه قضى لهذا بأنه قريب فلان الواقف ، ولم يفسرا (شيئا يستحسن) [٧] إجازتها ، وحملها على الصحة [٨].

ولو كان الأوصياء جماعة ، يُكتفى بالدعوة على واحد منهم [٩].

ولو حكم القاضي لرجل بأنه قرابة الواقف ، ثم حضر ابنه وأقام بينة (على) [١٠] أنه ابن المحكوم له كفاه ذلك لاستحقاق الوقف [١١].

---

(١) (من شهد لهم بذلك) :في أ ، ب ، د وفي جـ (إقامة البينة والأول أولى)لأنه يفيدان البينة التي التي قامت سابقا ، لم يظفر بها ، أما قوله (إقامة البينة) فهي تفيد أنه يبحث عن بينة جديدة والله أعلم بالصواب .

(٢) أضاف بعد الأمر في النسخة الأصل كلمة (عليهم) والأصح عدمها،لأن ذلك أبلغ في التعبير .والله أعلم .

(٣) (كفلاء) :في ب ، د ، وفي أ ، جـ كفيلا والأول أصح .

(٤) ومثله لو أقام رجل البينة أنه قريب الميت ، ولم يقل الشهود ، ولا وارث له غيره ، ولا يُعطى من الميراث ، الاّ أن يطول فيستحسن اعطاؤه مع أخذ كفيل . فكذلك الوصية والميراث . أوقاف هلال ، وأوقاف الخصاف السابقة .

(٥) (فشهدا) : في أ ،جـ ، د ، وفي ب فشهدوا ، والأول هو الصحيح ، وذلك أنها عائدة على الشاهدين أى مثنى ، فاقتضى ربطه بألف الاثنين مع جواز الثانية .

(٦) (أشهدهم) : في أ ، جـ ،د، وفي ب (اشهدهما) والأول هو أصح وكلاهما صحيح . ولكن اختلاف اللغات أشهر واحدة منها .

(٧) (شيئا يستحسن) :في ب ، جـ ، د ، وفي أ (شيئا تحسن) والصحيح الأول .

(٨) أوقاف هلال ص٢٥٨ ، أوقاف الخصاف ص٥٨.

(٩) كأن يُوصي الواقف الى رجلين ، أو ثلاثة ، فيحضر رجل ممن يدعى أنه قرابة الواقف ـ أحد هؤلاء الأوصياء ، ليثبت عليه أنه قرابة فلان بن فلان الواقف ، فيكون الحاضر من الأوصياء خصما له . المرجع السابق وانظر الفتاوى الهندية ٢/٣٨٠-٣٨١ ، الفتاوى الأنقروية ١/٢٠٩.

(١٠) (على) : في أ ، ب ، جـ ، وساقطة من د ، والصحيح اثباتها .

(١١) ولكنه يحتاج الى أن يثبت البينة الذين شهدوا على سجل القاضي لأبيه بالقرابة ، وأنه إبن القريب المسمى في السجل ، فاذا فعل فهو جائز ، ولا يحتاج الى غير ذلك . أ.هـ أوقاف هلال ص٢٥٩،٢٦٠. ومثل هذه الصورة ، مالو أقام رجل بينة على أنه ابن عم فلان الواقف ،وفسروا ذلك ، ثم أقام رجل بينة على أنه ابن فلان المقضي له بأنه ابن عم فلان ، وفسروا ذلك ، ومثله لو كانت جدة ، أو خالة أو عمة . وما يستحق من الغلات ، هي الغلات القادمة والتي تحدث ، وليس له من الغلة التي خلقت قبل اقراره شيء .أنظر أوقاف هلال ص٢٦٠، ٢٦٢،الفتاوى الهندية ٢/٣٨١،الفتاوى الأنقروية ١/٢١٠.

والمرأة ، وابنها ، والجد ، وولد ولده ، وان سفل كالرجل وابنه في حكم الحاكم [١] .

ولو حكم القاضي لرجل بأنه قرابة الواقف ، وفسر الشهود قرابته لأبويه ، ثم جاء آخر ، وأقام بينة أنه أخو المقضي له من أبويه ، قضي له بها كذلك .

ولو فسروا قرابته (بأنه قرابته) [٢] لأبيه ، وأقام آخر بينة : أنه أخو (المثبت) [٣] (لأبيه) [٤] ، قضي له (بها) [٥] كذلك ، وهكذا حكم قرابة الأم [٦] .

ولو قُضي لرجل بأنه عم الواقف ، أو خاله مثلا ، وفسروا حاله ، ثم حضر رجل ، وادعى عليه أنه قرابة الميت ، وأقام على ذلك (بينة) [٧] يقبلها القاضي ، وان كان المقضي له أخذ من الوقف شيئا ، وإلاّ فلا ؛ لعدم كونه خصما . وهذا استحسان [٨] .

وفي القياس يقبل مطلقا ، وإن شهد ابناء (الواقف) [٩] لرجل بأنه قرابة الواقف وفسرها قبلت الشهادة ، ودخل في الوقف [١٠] .

(١) أوقاف هلال السابق .

(٢) (بأنه قرابته) :في جـ ، وفي أ (بأنه قرابته بأنه) أضاف (بأنه) ، وفي ب ، د (بأنه) بدون قرابته والصحيح الأول .

(٣) (المثبت) :في د ، وفي باقي النسخ (الميت) والصحيح الأول أى أخو المثبت بالبينة للقرابة الأولى والله أعلم .

(٤) (لأبيه) :في أ ، جـ ، د ، وساقطة من ب والصحيح اثباتها .

(٥) (بها) : في ب وساقطة من النسخ الباقية والصحيح اثباتها .

(٦) أما لو أقام البينة على أنه أخو المقضي له بالقرابة ، ولم يزد الشاهدان على ذلك ، فلا يقبل القاضي هذا؛لأنه لا يدرى لعله لا صلة قرابة بينه وبين الواقف ؛ لأن أخاه المقضي له ، ربما يكون قريبا لأم ، أو لأب ، ولا يكون لهذا الآخر مثل قرابته . اوقاف هلال ص ٢٦٠ .

(٧) (بينة) : في أ ، ب ، د وساقطة من جـ ، والصحيح الأول .

(٨) لأنه اذا أخذ من الغلة شيئا فلهذا القريب أن يخاصمه في ذلك ، وهو خصم له ، واذا لم يأخذ من الغلة شيئا ، فليس يدعى قبله شيئا فيكون خصما .
فلو أن رجلا أقام البينة أن الميت أوصى له بالثلث ، وأحضر الموصى له الذى قضى له القاضي بالثلث فان الموصى له يكون خصما ، ويقضى عليه بالمخاصمة بعد ذلك . وكذلك الوقف ، وهو كالوصية في الشيء بعينه ، ومثله لو قضى القاضي بعبد أوصى له به ثم جاء رجل فأقام البينة أن الميت أوصى له بهذا العبد ، وهو في يد الموصى له ان الموصى له خصم لهذا المدعى ومثله الوقف . أوقاف هلال ص٢٥٩ـ٢٦٠ .

(٩) (الواقف) :في أ ، ب ، د ، وفي جـ الوقف والصحيح الأول .

(١٠) ففي أوقاف هلال : فالقياس عندنا في ذلك قضى له بالقرابة ان يقضى له بالنسب فان لم يكن قبض من الوقف شيئا . ونقل عن ابي بكر قوله بأنه يستحسن عدم قبول ذلك أوقاف هلال السابق ، وانظر الفتاوى الهندية ٣٨٢/٢ .

(ولو شهد (رجلان)[١] ممن صحت قرابتهما من الواقف لرجل ، أنه قرابته ، وفسراها قبلت ان عدلا ، ودخل معهم في الوقف)[٢] • وان لم يقبلهما القاضي ؛ لعدم ظهور عدالتهما ، جاز للمشهود له أن يشارك[٣] الشاهدين فيما ينوبهما من الغلة (مؤاخذة لهما بزعمهما)[٤] [٥].

ولو شهد القرابة بعضهم لبعض ؛ بأن شهد اثنان لاثنين بالقرابة ، وشهد المشهود لهما للشاهدين[٦] • والله أعلم •

---

(١) (رجلان) : في ب ، جـ ، د ، وفي ا (لرجلان) ، ولكنه عندما اعاد الفقرة كاملة ذكرها كما في باقي النسخ وهو الصحيح •

(٢) الكلام ما بين الأقواس (ولو شهد ••• في الوقف) مكرر في أ •

(٣) وذلك لانهم يشهدون على انفسهما كما لو مات رجل وله ابنان فشهد هذان الابنان ان آخران ابنا للميت ، أي اخوة لهم ، جازت شهادتهما على انفسهما ، وعلى سائر الورثة ، فكذلك القرابة • اوقاف هلال ص ٢٦١ ، اوقاف الخصاف ص ٥٩ـ٦٠ •

(٤) وذلك كما لو شهد رجلان ان هذا اخوهما ، وللميت ورثة سواهما ، ولم يعدلا لا تقبل شهادتهما ومع ذلك له ان يشارك في الميراث ، وكذلك الأمر في الوصية ، ومثله الواقف كما في المتن • المراجع السابقة •

(٥) (مؤاخذة لهما بزعمهما) : في ب ، جـ ، د ، وفي أ (واخذة لهما عمهما) والأول هو الصحيح •

(٦) ولا بد من شهادة غريب لهم بذلك ؛ وذلك لأن بعضهم شهد لبعض بالشركة ؛ أي لأنهما اشتركوا فيما في ايديهم •

ومثله الوصية كما لو جاء اربعة للقاضي فشهد رجلان منهم للآخرين ان الميت ، أوصى لهم بالثلث وشهد هذا ، المشهود لهما أن الميت اوصى لهذين بالثلث تكون الشهادة باطلة ، ولا يقبل ذلك ، فكذلك القرابة • أوقاف هلال ص ٢٦١ـ٢٦٢ ، اوقاف الخصاف ص ٦٢ •

فائدة :

تقبل شهادة شاهدين على شهادة شاهدين بالقرابة ، وكذلك شهادة رجل وامرأتين بخلاف شهادة النساء ليس معهن رجل ، اورجل أو شهادة رجل وامرأة فلم يقبلها هلال في القرابة ، ولا يدخل المشهود له بهذه البينة في الوقف • أوقاف هلال ص ٢٦٣ •

فصـــل ففـــي

الوقف على فقراء قرابته [1] (وكيفية اثباته) [2] وما يتعلق بذلك

****

لو وقف رجل ارضه على الفقراء من قرابته ،أوعلى من افتقرمنهم، فأثبت رجل قرابته منه ، وفقره دخـــل في الوقف [3].

وقال محمد - رحمه الله تعالى - : لو قال : على من افتقر من قرابتي ، تكون الغلة لمن كان غنيــا، ثم افتقر، ونفيا فيه اشتراط ، تقدم الغنى [4].

ولو قال : على من احتاج من قرابتي ، فهي لكل من يكون محتاجا ، وقت وجود الغلة [5] سواء كان غنيا

---

(١) الوقف على فقراء القرابة جائز سواء كانوا يحصون أم لا . الفتاوى البزازية ٣/٤٦٣-٤٦٤.

(٢) (وكيفية اثباته) : في د وساقطة من باقي النسخ والصحيح اثباتها؛لأن الموضوع يحتوي علـــى تفصيل لهذا الأمر .

(٣) ويدخل فيه من افتقر بعد غنى . أوقاف هلال ص٥٨ ، ٢٦٥.

(٤) نقله هلال عن محمد ، وكذا هو قول الأنصاري ، وخالف أبو حنيفة وأبو يوسف كما نص في المتـــن بقوله (نفيا) ، ويقصد أبا حنيفة وأبا يوسف ، وبرأيهما أخذ ابن الهمام ، وهلال ، حيث أجـــاز اعطاء من وُلِدَ فقيرا من القرابة من هذه الصدقة ، وقال : بأن اشتراط تقدم الغنى قبل الفقر ليـــس بشيء ، ومعاني الناس على خلافه ؛ لأن قصد الناس أن يُعطى الفقراء منهم غنيا كان قبـــل ذلك ، أوفقيرا .

واحتج لرأيه بقوله : ارأيت قوله على من افتقرما معناه ؟ فان قال : هو على من افتقر قبل فمن لم يـــزل فقيرا فلا شيء له ؟ قال : نعم . قيل فما تقول فيه لو قال : على قرابتي من احتــاج -وهي المسألة التالية - ايعطى منها من لم يزل محتاجا من قرابته ؟ فان قال : نعم فقد ترك قوله ، وان قال : لا يعطى منهـــا شيئا ، قلنا له فما تقول فيه ان قال : على من سكن البصرة من قرابتي ايعطى منها من لم يزل ساكنـــا فيها : فان قال : نعم ، فقد ترك قوله .

ويقال له : من أين افترق قوله من سكن البصرة ، وقوله على من افتقر لم لا يكون على من سكـــن البصرة هو على من سكنها بعد أن لا يكون كان ساكنا فيها ، ان كان قوله على من افتقر بعد الغنـــى، ويقال له : أرأيت لو قال : على من أقام بالبصرة فكان منهم رجل لم يزل مقيما بها أليس يُعطـــى أ .هـ أوقاف هلال ص٥٩ ، شرح فتح القدير ٥/٤٥٤.

وقال الخصاف : وعلى هذا معاني ما يتعارفه الناس ، ومثله لو قال : على ولد زيد ، وكان لزيـــد بنون ، ثم حدث له بعد الوصية أولاد آخرون ، ومات الذين كانوا يوم أُوصي اليهم . لا ينظر الـــى الميت منهم ، وإنما يعطى من كان موجودا يوم تأتي الغلة ، فيكون لهم الثلث دون غيرهـــم أوقاف الخصاف ص٤٥ ، حاشية ابن عابدين ٤/٤٧٣ ، الفتاوى البزازية ٣/٢٧٧ ، فتاوى قاضيخـــان ٣/٣٢٦.

(٥) وقد قلنا في فصل سابق ان ما كان لا يزول فهو كالاسم العلم ، ومثل ذلك العمى ، والعور . ومثله ما كان زواله بحيث لا يعود مرة أخرى ، فالعبرة بذلك كله ليوم الوقف ، فمن كانت فيـــه هذه الصفات التي وقف على متصفها الواقف كانت له الغلة بخلاف ما اذا كانـــــــت،

ثم أحتاج ، أوكان محتاجا من الأصل ، ومثله المسكين ، والفقير [١].

ولو (وقف) [٢] على فقراء قرابته [٣] ، وكان فيهم يوم مجيء الغلة فقير ، فاستغنى ، أو مات قبل أخذ حصته منها ، كان له حصته ، لثبوت الملك له وقت مجيئها [٤].

ولو ولدت امرأة قرابته بعد مجيئها (ولدا) [٥] لأقل من ستة أشهر ، لا يستحق فيها شيئا ،

= الصفات تزول كسكنى بلد معينة ، او الفقر ، وهي مسألتنا هنا في المتن فالعبرة بذلك كله لتوفر الصفة ، أو الشرط في الموقوف عليه يوم الغلة ، انظر شرح فتح القدير ٤٥٣/٥ .

(١) ولا يُعطى من ذلك ولد الولد عند أبي حنيفة ، وأبي يوسف . الفتاوى الهندية ٣٧٩/٢ ، قاضيخان ٣٢٦/٣ ، شرح فتح القدير ٤٥٤/٥ .

(٢) (وقف) : في د ، وفي أ ، ب ، جـ (قال) والصحيح الأول ؛ وذلك لأنه لو كانت (قال) لكان تكملة الجملة (على قرابتي) وليس على قرابته .

(٣) ومثله لو قال لفقراء قرابتي ؛ لأن حروف الصلات يقوم بعضها مقام بعض .

وقد ذكر الخصاف أن قوله : هذه الأرض على فقراء قرابتي ، ولم يزد على ذلك شيئا ، ذكر أن الوقف باطل ، وتكون الأرض ميراثا بين ورثته ؛ وذلك لأن فقراء قرابته ان انقرضوا أو استغنوا لم يدرِ لمن تكون الغلة ، ولم يجعلها الواقف للمساكين ، فلهذه الغلة بطل الوقف ، ويجوز قوله ان أضاف بعد قوله : على قرابتي ، ومن بعدهم على المساكين . بخلاف مالو قال على من كان فقيرا من قرابتي ، أو من كان محتاجا من قرابتي ، أو من كان مسكينا من قرابتي فلم يكن فيهم ، الآ فقير واحد أو مكسن واحد ، أو أو محتاج واحد ، فانه يستحق كل الغلة ، لأن كلمة مَنْ تصلح كناية عن الواحد وعن الجماعة .

أما لو قال : على المحتاجين من ولدى ، وليس في ولده الاّ محتاج واحد ، فقد روى عن الشيخ أبي بكر محمد بن الفضل قوله : بأنه تصرف نصف الغلة الى هذا المحتاج ، والنصف الآخر للفقراء ، لانه لم يجعل لأحد المحتاجين من ولده الاّ النصف ؛ وذلك لأن ثمة نص على الجمع فلا يستحق الواحد كل الغلة . أوقاف الخصاف ص٥٠، ٥١ .

ويجوز للواقف أن يُعطى النصف الباقي لفقير واحد على قول أبي يوسف ؛ لأن الفقراء لا يحصون فيكون للجنس، فتاوى قاضيخان ٣٢١/٣-٣٢٢ ، الفتاوى البزازية ٢٧٥/٣-٢٧٦ ، الفتاوى الأنقروية ٢١٣/١ .

(٤) فالعبرة لفقره يوم تخلق الغلة لا يوم الوقف ، فمن كان فقيرا استحق ويثبت ملكه لها ، وان استغنى بعد ذلك ، أو مات فهي له ، لورثته في حالة موته .

ولو كان ورثته أي المستحق المتوفى ليسوا من أقارب الواقف ، ويسدد دينه من هذا المستحق له وان أوصى بوصية تنفذ من ثلث مستحقه . أوقاف هلال ص ٦٤ . أوقاف الخصاف ص٣٩، ٤٤ ، قاضيخان ٣٢٧/٣ ، شرح الدر المختار ١٧٥/٢-١٧٦ .

وقد رجح ابن عابدين قول هلال اى ان المستحق من كان فقيرا يوم مجيء الغلة ، حاشية ابن عابدين ٤٧٣/٤ .

(٥) (ولدا) : في أ ، ب ، جـ ، وساقطة من د ، والأصح اثباتها .

لأن مستحقها هو الفقير من قرابته ، والحمل لا يعد فقيرا ؛ اذ الفقر لحاجة ، وهو غير محتاج الى شيء فصار بمنزلة الغني من قرابته ، وقت مجيئها [١] ، بخلاف مالو وقف على ولده ، أو وقف على قرابته (فجاءت المرأة بولد لأقل من ستة أشهر من يوم مجيئها) [٢] ، فانه يستحق حصة منها؛ لتعليقه الاستحقاق بالنسب ، ذكره هلال ، ـ رحمه الله تعالى [٣] ـ.

واذا وقفها على فقراء قرابته ، ولم تقسم غلة سنة حتى جاءت غلة أخرى ، وكان نصيب كل واحد من كل غلة نصابا استحقوا الكل ان دفعت اليهم الغلتان معا ، والا لا يستحقون الثانية ؛ لصيرورتهم اغنياء ، بقبض الأولى ، الاّ اذا (نقصت [٤]) [٥].

وكذلك لو وقف رجل على الفقراء من ولد زيد بن عبد الله ، ووقف آخر على الفقراء منهم أيضا فجاءت غلة الوقفين استحقوا الكل إن دفعت الغلتان (اليهم) [٦] معا مطلقا [٧] ، والاّ فان كان

---

(١) وقد رجح الخصاف استحقاقه ؛ وذلك لأن هذا المولود أدرك الغلة وكان مخلوقا قبل مجيئها ، وكل من لم يكن له مال فهو فقير ، ولا مال لهذا المولود ممن يستحق أن يدخل في هذه الغلة ، اذا لم يكن له مال ينسب به الى الغنى ، ومن لم ينسب الى غنى فهو فقير ، أوقاف الخصاف ص٤٨، الفتاوى الهندية ٣٨٧/٢ ، شرح الدر المختار ١٧٦/٢ ، شرح فتح القدير ٤٥٣/٥.

(٢) ما بين الأقواس ساقط من الأصل وموجود في باقي النسخ.

(٣) وقاس ذلك على أن الحامل المتوفي عنها زوجها لا ينفق عليها من مال ما في بطنها وانما ينفق عليها من حصتها ؛ لأن الولد في بطنها لا يحتاج الى شيء ، أوقاف هلال ص٦٤ ، فتاوى قاضيخان ٣٢٥/٣، ٣٢٧ـ٣٢٨، حاشية ابن عابدين ٤٧٣/٤.

(٤) ففي أوقاف هلال : لو قال : على فقراء قرابتي فجاءت الغلة فلم يأخذها فقراؤهم حتى جاءت الغلة الثانية ، وقد كان نصيب كل رجل منهم في الغلة الأولى مائتا درهم فصاعدا ، هل لهم حق في الغلة الثانية ؟ فأجاب : بأنه لا حق لهم في الثانية ؛ لأنهم صاروا أغنياء بما يصيبهم من الأولى ؛ لأنه يصيب كل واحد منهم مائتي درهم فصاعدا ، فهم أغنياء عند مجيء الغلة الثانية ، فإن كان على بعضهم دين عند مجيء الغلة الثانية ، وكان يفضل بعد سداده مائتي درهم ، لا يعطون ، وان كان الفاضل أقل من ذلك ما لو لم يأخذوا حصتهم لسنتين . أوقاف هلال ص٦٥ـ٦٦، الهندية ٣٨٧/٢.

(٥) (نقصت) : في د ، وفي باقي النسخ (انقضت) والأول هو الصحيح.

(٦) (اليهم) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب لهم.

(٧) وذلك لانهم فقراء يوم جاءت الغلتان جميعا فتجب جميعها لهم بفقرهم ، قياسا على ما إذا اوصى رجلين كل واحد منهما بثلث ماله لفقراء ولد عمرو ، فوقع عليهما بيت فماتا معا أي (الموصيان) أو بأي وسيلة أخرى ، ان كان موتهما معا يكون ثلث مال كل واحد منهما لفقراء ولد عمرو الذين كانوا يوم ماتا ، وكذلك الوقف.

وان مات احدهما قبل الآخر فكان الذي يصيب كل فقير منهم من ثلث مال الأول مائتي درهم فصاعدا ، لم يكن له حق في ثلث مال الآخر ومثله الوقف لو جاءت احدى الغلتين قبل الأخرى فتاوى قاضيخان ٣٢٨/٣.

المدفوع اليهم (أولا نصابًا) (١) نصابًا (٢) لا يستحقون الغلة الأخرى ، وتكون للمساكين (٣).
وان كان أقل من نصاب استحقوا الأخرى أيضا .

ولو (قال) (٤) : كل من الواقفين : على ولد زيد يُعطى كل فقير منهم قوته من غلة هذا الوقف ،

فجاءت الغلتان معا يستحق كل فقير من غلة كل وقف قوتا (٥)

وان جاءت (احداهما) (٦) قبل الأخرى ، وأخذ منها كل واحد (منهما) (٧) قوته ، ثم جاءت الأخرى

لا يستحقون منها قوتا اخر .

فان كانوا قد أنفقوا بعض ما أخذوه من الأولى ، أخذوا من الثانية قوتا آخر ، وهكذا الحكم في

وقف الرجل الواحد أرضين بعقدين ، بخلاف ما لو وقف (أرضين بوقف) (٨) واحد على هذا الوجه ، فإنه

لا يستحق كل فقير (غير) (٩) قوت (واحد) (١٠).

ثم الفقير الذي يجوز له الدخول في الوقف على الفقراء هو : الذي يجوز له أخذ الزكاة (١١) على ما بين

---

(١) (أولا نصابا) : في أ ، د ، وفي جـ (أولاً) وسقطت لفظة نصابا ، والعبارة كاملة ساقطة من ب والصحيح الأول .

(٢) والنصاب مائتا درهم عند أبي حنيفة ، وخمسين درهما عند أبي يوسف السمتي وهلال . وقد رجح الخصاف قول أبي حنيفة ، فعنده من ملك مائتي درهم أو عشرين مثقالا . أوقاف الخصاف ص١٦٧ . أوقاف هلال ص٦٦ .

(٣) أوقاف الخصاف ص٤٨-٥٠ .

(٤) (قال) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ (وقف) والأول هو الصحيح .

(٥) لأن الغلتين جاءتا جميعا معا فواجب لكل واحد منهم القوت الذى جعل له كل واحد من الرجلين الواقفين ، وكذلك لو كان الواقفون عشرة يأخذ كل واحد من الفقراء منهم عشرة أقوات انظر أوقاف هلال ص٧٠-٧١، أوقاف الخصاف ص٤٩ .
والقوت : هو الكفاية فيعطى كفايته لسنة بدون اسراف أو تقتير ان كانت أرضا ، وان كان الوقف حانوتا مثلا يعطى كفايته لشهر ؛ لأن غلة الحانوت تحصل كل شهر .
وتقدر الكفاية بما يحتاج اليه الانسان لنفسه ، ولمن يكون من أهله وولده ، وخادم واحد؛ لأن كفايتهم من كفايته . فتاوى قاضيخان ٣٢٩/٣ .

(٦) (احداهما) : في د ، وفي أ أحدهما ، وفي ب ، جـ أحديهما والصحيح ما في د .

(٧) (منهم) : في ب ، د ، وفي أ ، جـ منهما والصحيح الأول لان اولاد زيد جمع وليس مثنى .

(٨) (أرضين بوقف) : في أ ، جـ ، د ، وساقطة من ب ، والصحيح اثباتها .

(٩) (غير) : في أ ، جـ ، د ، وساقطة من ب . والصحيح اثباتها .

(١٠) (واحد) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ واحدة . والصحيح الأول ، وذلك لأن القوت مذكر لأنها تجمع على أقوات .

(١١) وأضاف ابن الهمام ... ولا يكون له أرض ، أو دار يستغلها ، وان لم تف غلتها بكفايته حتى يبيعها ، وينفق ثمنها ، أو يفضل منه ، أوقل من نصاب ، بخلاف الدار التي يسكنها ، وعبد الخدمة شرح فتح القدير ٤٥٣/٥ .
وقد عرف قاضيخان الفقير بأنه من له مسكن لا غير ، وقال : هذا في الزكاة ، ....

في موضعه من كتاب الزكاة [١].

وكيفية اثبات الفقر : أن يشهدوا أنه فقير لا يعلمون له مالا ، ولا عرضا يخرج بملكه اياه عن حال الفقر ، فاذا شهدوا له هكذا دخل في الوقف .

واحتمال أنّ له مالا ، ولا يعلمون به ، لا يضر في شهادتهم ، لأنه ليس عليهم أن يعلموا الغيب وانما عليهم أن يشهدوا بما يظهر لهم من أمره ، كاثبات القاضي فقر المديون [٢].

(ولو) [٣] كان لمثبت الفقر ولد غني تجب نفقته عليه ، لا يدخل في الوقف ، واذا لم يعلم القاضي أن له ولدا حلفه ، انه ليس له احد تجب نفقته عليه ، فان حلف دخل فيه ، والاّ فلا [٤] - وسيأتي

= والوقف ، وكذا من كان له مسكن ، وخادم ، وثياب كفاف لا فضل فيها ، ومتاع البيت ، فان كان له فضل يساوي مائتي درهم ، أو مسكنان أو خادمان ، فهو غني . فتاوى قاضيخان ٣٢٦/٣.
وفي معجم لغة الفقهاء ، الفَقير بفتح الفاء : جمعها فقراء ، وهو من لا يملك نصابا فائضا عن حاجته أ.هـ معجم لغة الفقهاء ص٣٤٩. وقد بينا مقدار هذا النصاب وخلاف الفقهاء فيه في الصفحة السابقة .

(١) وقد فرق هلال بين الزكاة والوقف في بعض الحالات ، حيث يُعطى من الوقف ، ولا يُعطى من الزكاة ، كما لو كان رجلا شابا يصيب الكفاف بعمله ، وليس له متاع ، ولا منزل فقال : يُعطى من الوقف ، وأما الزكاة فيجوز له أن يأخذ منها مع الكراهة ، وهو قول أبي حنيفة في الزكاة .
وقد بيّن هلال سبب التفريق بين الوقف والزكاة بقوله : ألا ترى أن رجلا من بني هاشم يجوز له الوقف على قرابته ، أو فقراء بني هاشم ، يُعطى بني هاشم في حين لا تحل لهم الزكاة والصدقة ، وكذلك الغني يحل له الوقف ولا تحل له الزكاة ، وذلك **لمعنى** فيهم أوقاف هلال ص٦٢.
وكذلك من ملك خادمان ، ومسكنان ، واحدهما يساوي مائتي درهم ، فهو غني في حكم الوقف ولا يكون غنيا في وجوب الزكاة ، قاضيخان ٣٢٦/٣ ، شرح فتح القدير ٤٥٣/٥.

(٢) وفي أوقاف هلال ، ولا يشبه إعدام الدين ، اعدام القبض في الزكاة . ألا ترى أن رجلا لو كانت له دار ، ومسكن ، وخادم أعطى من الزكاة ، ومن الوقف ، ولم يعد معدوما وباع القاضي مسكنه وخادمه في الدين .
ولو كان القاضي قضى بإعدامه ، وإخراجه من السجن فجاء يطلب بذلك الاعدام أن يدخل في وقف القرابة ، والفقراء ، وهو من القرابة ، فإنه يدخل معهم بذلك الإعدام .
والمرأة والرجل في ذلك سواء .
والظاهر هنا من حالهما يصلح للدفع لا للاستحقاق فاقامة البينة على قرابته لا بد أن يفسرها الشهود . أنظر أوقاف هلال ص١٦٠، ٢٧١-٢٧٢، ومثله في الخصاف ص٦١، ٦٣ ، الفتاوى الهندية ٣٨٧/٢.

(٣) (ولو) : في أ ، ب ، د ، وساقطة من جـ والصحيح اثباتها .

(٤) ويستحلفه القاضي حتى بعد شهادة الشهود على أنه ليس له مالا ، وليس له مَنْ ينفق عليه ، وذلك لأن الشهود انما شهدوا على العلم الظاهر ، ويقولون لا نعلم له مالا ، .... =

تمام الفروع في الفصل الذى يليه ٠

فان شهد له رجلان بالفقر مما جاءت الغلة ، لا يدخل فيها ، وإنما يدخل فيما يحدث منها بعد الشهادة [١] ، الاّ أن يشهد له في وقت ، ويسند فقره الى زمن سابق ، فانه يقضي له بالاستحقاق من مبدأ الزمن (الأول وان طال [٢]) [٣] .

رجل ليس من قرابة الواقف ، ولكن أولاده من قرابته يجوز له أن يثبت فقرهم ، وقرابتهم منه (إذا كانوا صغارا وأما الكبار العقلاء ، فاليهم إثبات قرابتهم منه وفقرهم) [٤] ، ووصى أبيهم في ذلك كأبيهم [٥] .

(ولو لم يكن له وصي ، وكان لهم أم ـ يجوز لها ذلك) [٦] .

ولو لم يكن (لهم) [٧] أم ، وكانوا في حجر أخيهم ، يجوز له أن يثبت ذلك استحسانا (وكذلك) [٨]

= ولا نعلم ان احدا ينفق عليه ٠ يستحلفه القاضي على صحة ذلك ٠
وكذلك يستحلفه إن زعم البعض أنه غني ، وأراد تحليفه على عكس ذلك ، وان ادعى إن له مالا يصير به غنيا له أن يحلفه ؛ لأنه ادعى أمر لو أقر به يلزم ، فإذا أنكر يحلف ٠
ولو زعم أن المتولي يعلم بغناه ، ومع ذلك يميل اليه ، ليس له أن يحلف المتولي ؛ لأنه لو أقر لا يلزمه شيء ، فاذا أنكر لا يحلف لا على العلم ، ولا على الثبات ٠
والاستحلاف على أنه لأحد تجب عليه نفقته ، وينفق عليه ؛ لأنه بالاتفاق عليه يُعد غنيا ويشترط لزومه ، أو وجوبه ـ أى لزوم النفقة على المنفق ـ ؛ لأنه لو لم يكن واجبا عليه ،فالظاهر ترك الانفاق ٠ حاشية ابن عابدين ٤/٤٥١ـ٤٥٢ ، الفتاوي البزازية ٣/٢٧٦٠
وإن كان الفقر أمر أصليا يثبت بظاهر الحال ، ولكن الظاهر يكفي للدفع لا للاستحقاق ٠
وليس للقاضي تحليف المتولي ؛ لأنه لو امر لا يلزم شيء ،فاذا انكر لا يحلف ٠ حاشية ابن عابدين السابق ٠

(١) أى من حين تحقق الشرط فيه كونه قريب للواقف ، وفقير ، وهو يتحقق بالشهادة على ذلك البزازية ٣/٢٧٨٠

(٢) انظر أوقاف الخصاف ص٦١٠

(٣) (الأول وان طال) : في ب ،د وساقطة منأ ، جـ ، والصحيح إثباتها ؛ لأن فيها زيادة في ايضاح المعنى ٠

(٤) من بين الأقواس (واذا كانوا ٠٠٠وفقرهم) موجود في ب ، د،وساقطمنأ ،جـ،والصحيح اثباته ٠

(٥) وذلك لأن له الحق في المطالبة بحقوق ولده الصغار من الناس أجمعين ، المراجع السابقة، وانظر أوقاف الخصاف ص٦٢، أوقاف هلال ص٢٦٧٠

(٦) ما بين الأقواس موجود في د فقط وساقط من باقي النسخ والصحيح اثباته ٠

(٧) (لهم) :في ب ،جـ،دوفيأ (له)والصحيح الأول؛لأن الضمير فيهاعائدعلىالأولادالصغار وهم جمع ٠

(٨) (وكذلك) : في أ ، د ، وفي ب وكذا وهي ساقطة منجـ وكذلك وكذا بنفس المعنى ، ولكن رأيت اثباتها في الأصل ٠

العم ، والخال وهو نظير اللقيط في قبول الملتقط الهبة [١] له ، واذا ثبت فقرهم ، وقرابتهم ، وكانوا في عيال عمهم ، أو خالهم يدفع (اليه) [٢] ماصار لهم من الغلة ، وإذا (كان) [٣] موضعا له ، ويؤمر بانفاقها عليهم ، والا تدفع إلى أمين ويؤمر بأن ينفق عليهم.

وإذا أثبت القريب فقره بالنسبة الى (وقف) [٤] قريبه زيد مثلا ، ثبت فقره في (حق) [٥] كل وقف من أقاربه على فقراء الأقارب [٦] ، (ويُستمر) [٧] مستحقا إلى أن يثبت أنه استغنى طالت المدة أو قصرت (في) [٨] القياس .

وفي الإستحسان يكلف شهودا على فقره في هذه الحالة إن طالت ، (وكان مرجع الطول إلى إحتمال تغير حاله برأى القاضي [٩]) [١٠].

فلو قال بعض أهل الوقف للقاضي :إن هذا أصاب مالا صار به غنيا ، وطلبوا منه أن (يحلفه) [١١] على ذلك ، يحلفه بالله تعالى ، ما هو غني اليوم (مع) [١٢] ، الدخول معهم في الوقف ، ولا يحلفه أنه ما أصاب مالا صار به غنيا ؛ لاحتمال أنه أصابه ، ثم افتقر [١٣].

(١) وذلك لأنه تمحض نفعا له ذكر ابن البزاز وقال : ولكن بينهما فرق ، فان الأم تقبل هبة الصغير وان كان الأب حيا ، ولا يثبت قرابته ، وفقره ، ولو الأب حيا ؛ لأنه لو انتظر في الهبة الأب لفاتت الهبة ، ولا تفوت القرابة بالانتظار ، فاذا برهن على القرابة ، أو الفقر استحق الغلات الماضية أ.هـ الفتاوى البزازية ٢٧٩/٣.

(٢) (اليه) : في أ،د، وفي ب ، جـ اليهم والصحيح الأول؛ وذلك لأن الضمير فيها عائد على الخال أو العم وهو مفرد.

(٣) (كان) :في أ،جـ،د ، وفي ب (كانوا) :والصحيح الأول لنفس التعليل السابق بهامش رقم (٢).

(٤) (وقف) :في أ ،د ، وفي ب،جـ فقر والصحيح الأول أى أن بينته تكفي لاثبات حقه في أى وقف قادم فلا يحتاج الى أن يثبت فقره مرة أخرى لأى وقف يأتي.

(٥) (حق) : في ب ، جـ ، د ، وساقطة من الأصل ، والصحيح اثباتها.

(٦) أوقاف الخصاف ص ٦٢ ، الفتاوى البزازية ٢٧٩/٣.

(٧) (ويستمر) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب (يسمى) والصحيح الأول.

(٨) (في) :في أ ، ب ، د ، وفي جـ هذه والأول هو الصحيح.

(٩) انظر الفتاوى الهندية ٣٨٩/٢.

(١٠) ما بين الأقواس (وكان مرجع ...القاضي) موجود في أ ، جـ ، وساقطة من ب ، د والصحيح الأول.

(١١) (يحلفه) : في د ، وفي أ ، ب ، جـ (يحلف) والأول هو الصحيح.

(١٢) (مع) :في أ،د ، وفي ب ، جـ عن والصحيح الأول.

(١٣) ولو قال خصماؤه للقاضي سل عنه في السر استغنى بعد وقت هذا السجل أم لا ؟ . قال هلال : القياس أن لا يسأل ، وأن يكون فقيرا أبدا حتى يثبت غناه ، وأما في الاستحسان فينبغي للقاضي أن يسأل عنه ، ولكن يحلفه بالله ما هو اليوم غني عن الدخول في هذا الوقف مع فقرائهم فان حلف أخذ من غلة الوقف . أوقاف هلال ص ٢٧٠ ، أوقاف الخصاف ص٦٢ .

وإذا مات القاضي المثبت للفقر ، والقرابة ، أو عزل يكفيه إقامة بنية عند القاضي [١] الثاني ، أن الأول أثبت فقره وقرابته من الواقف [٢] .

ولو تعارضت بينة الفقر ، والغني تقدم بينة الغنى ؛ لانها مثبتة [٣] .

ولو طلب معلومه عن مدة ماضية ، وهو غني وقت الطلب ، وقال : انما استغنيت الآن ، لا يُعطى شيئا عما مضى ما لم (يقُم) [٤] بينة على ما قال من حدوث الاستغناء ، وهذا استحسان [٥] .

وفي القياس : (ينبغي) [٦] أن يكون القول قوله [٧] . والله سبحانه وتعالى أعلم .

---

(١) وأهمية إقامة البينة مرة أخرى ان المدة قد تطول ، والانسان قد لا يبقى على حالة واحدة زمانا طويلا في الظاهر . الفتاوى البزازية ٣/٢٧٩ .

(٢) ولا يكلف البينة على قرابته وفقره ، وحكم القاضي الأول يغنيه عن اعادة الشهود عند القاضي الثاني انظر المراجع السابقة بالاضافة الى الفتاوى الهندية ٢/٣٨٨ .

(٣) كان يخبر القاضي رجلان عدلان انه غني ، أو يصف للقاضي ما يراه فيه غنيا ، ويخبره آخران أنه فقير ، يكون القول قول شهود الغنى ، ويعتبره القاضي غنيا ، ويحرمه من الوقف ؛ لأن بينة الغنى أكثر ثباتا ، وذلك ان الشهود إذا شهدوا على أنه غني ، ووصفوا غناه بشيء بينوه ، وعرّفوه فشهادتهم أولى ان يعمل بها ، ويزول عنه الفقر ؛ لان شهود الفقر انما يشهدون انهم لا يعلمون أنه يملك مالا ، ولا عرضا يكون به غنيا ، وشهود الغني قد اثبتوا غناه ، بشيء قد عرفوه فشهادة من يثبت اولى من شهادة من ينفي .
والخبر ، والشهادة في هذا الأمر سواء ؛ وذلك لأنه ليس بشهادة حقيقية بل هو خبر . حاشية ابن عابدين ٤/٤٥٢ . اوقاف الخصاف ص ٣-٦ .

(٤) (يقُم) : في د ، وفي باقي النسخ (تقُم) والصحيح الأول أي هو الذي يقُم البينة على صحة قوله والله اعلم بالصواب .

(٥) أي يؤخذ به بقول الشركاء ، ويكون الحال حكما على الماضي . الفتاوى البزازية ٣/٢٨٠ .

(٦) (ينبغي) : في أ ، ب ، د ، وساقطة في ج ، والصحيح اثباتها .

(٧) ذكره هلال وقاس ذلك على ما لو كان عبدا بين رجلين أعتقه احدهما ، ثم أتى على ذلك زمان ، فقال : كنت يومئذ فقيرا فاستغنيت بعد ذلك . وقال شريكه : ما زلت غنيا . قالوا في ذلك فيهما قولان احدهما : القول قول المعتق ، والقول الآخر : القول قول الشريك . اوقاف هلال ص ٢٧١ ، الفتاوى الهندية ٢/٣٨٢ ، ٣٨٩ ، الفتاوى البزازية ٣/٢٨٠ .

فصـــــل فـــــي

(وقف داره على سكنى أولاده ، ثم على المساكين ، وبيان من عليه المرمــة)

****

لو قال رجل : داري (هذه صدقة موقوفة لله عز وجل ابدا على ان يسكنها ولدى وولد ولدى) (١) ونسلـــي أبدا ما تناسلوا ، ثم من بعدهم تكون غلتها للمساكين ، صح الوقف ٠

ويكون سكناها لأولاده ، (وأولاد أولاده) (٢) ما بقي منهم أحد ، ولو لم يبق منهم غير واحــــد وأراد أن يؤجرها ، أو ما فضل (٣) منها ليس له ذلك ، وانما له السكنى فقط (٤) ٠

ولو كثرت أولاد الواقف ، وضاقت الدار عليهم ، ليس لهم أن يؤجروها ، وانما تسقط سكناها علـــى عددهم ، ومن مات منهم بطل ما كان له من سكناها ، وتكون لمن بقي منهم ٠

فلو كانوا ذكورا ، واناثا وأراد كل من الرجال والنساء أن يسكنوا معهم (نساءهم) (٥) ، وأزواجهـــن معهن ، وحشمهم ، جاز لهم ذلك ، إن كانت الدار ذات مقاصير (٦) ، وحجر ويغلق على كل واحدة باب ٠

تنبيــه : في النسخة أ انفرد بجعل هذا الفصل قبل الفصل اللاحق بخلاف النسخ الثلاث الأخرى فقـد أخرته بعده وهو الأصح حفظا للتسلسل ، وذلك لأن موضوع هذا الفصل يختلف عن موضوع الفصـول السابقة ، فاقتضى تأخيره عنها ٠

(١) ما بين الأقواس (هذه ٠٠٠ ولدى) ساقط من الأصل ووضع بدلا منه (وقفت داري على ولدى وولد ولد ولدى) والأول هو الصحيح ٠

(٢) (وأولاد أولاده) : في ب ، د ، وساقطة من أ ، ج والصحيح إثباتها ٠

(٣) أضاف بعدها (عنه) والصحيح عدمها ٠

(٤) وذلك لأن الواقف شرط السكنى للموقوف عليه ، وشرط الواقف كنص الشارع ـ كما علمنا سابقا فـي أكثر من موضع ـ وقد ذكرت هذه المسألة في أكثر من موضع من الكتب الفقهية ، ففي حاشية ابــــن عابدين : ولا تصح اجارة من له السكنى أي اذا لم يكن متوليا ، ولو زادت على قدر حاجتــــــه ، ولا مستحق غيره ، ومثله الموقوف عليه الغلة لا يملك الاجارة أ ٠هـ حاشية ابن عابدين ٤/٣٧٣ـ٣٧٤ وسيأتي تعليل هذه المسألة في الصفحات التالية ان شاء الله تعالى ـ ٠
ولهم لكل واحد من الأولاد حصته كأن يكون ولدين فلكل واحد منهما النصف من المنزل بـلا مهايـــأة ٠ الفتاوى البزازية ٣/٢٧٦ ، الفتاوى الانقروية ١/٢٢١ ، اللباب شرح الكتاب ٢/١٣٤ ، شرح الدر المختار ٢/١٥٦ ، فتح القدير ٥/٤٣٦ـ٤٣٧ ، البحر ٥/٢٠٧ ، أوقاف الخصاف ص ٦٤ ٠

(٥) (نساءهم) : في أ ، ج ، د ، وفي ب (نساؤهم) والصحيح الأول لأنه مفعول به منصوب فترسم بـهـذه الصورة ٠

(٦) المقصورة : ذكر ابن عابدين أنها تعني الحجرة بلغة أهل الكوفة ٠ وفي معجم لغة الفقهـــاء : المقصورة جمعها مقاصير من قصر الشيء عن الشيء أى عزله عنه ، وهي في الاصطلاح العرفـــي غرفة مقصورة معزولة عن باقي غرف الدار ، وأعلى منها ٠ وفي القاموس المحيط المقصورة : الـــدار الواسعة المحصنة ، أو هي اصغر من الدار ٠ انظر ذلك في حاشية ابن عابدين ٤/٣٥٣ ، ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠

وإن كانت دار واحدة لا يمكن أن تقسم بينهم [١] لا يسكنها الآ من جعل لهم الواقف السكن دون غيرهم من نساء الرجال ، ورجال النساء [٢] .

ولو جعل سكنى داره لبناته دون الذكور ، كانت لبناته لصلبه فقط .

ولو كان لهن أزواج ، كان الحكم فيهم كالمتقدمة .

ولو عمم سكناها لبناته ، وبنات أولاده ، وإن سفلن ، كانت السكنى لكل انثى من ولده ، وولد ولده ، ونسله أبدا ، يقسم سكناها بينهن على عددهن ، ومن مات منهن سقط حقها .

وكذلك من تزوج منهن ، وخرجت مع زوجها ، فان طلقها ، أو مات عنها ، وعادت عاد حقها في السكنى [٣] .

ولو شرط أن من تزوج منهن فلا سكنى لها ، سقط حق من تزوج منهن ، ثم لا يعود حقها بموته ، أو طلاقها الآ ان يشترط ان من مات زوجها ، او طلقها عاد حقها في السكنى ، وعلى هذا لو كان مكان البنات أمهات أولاد .

ولو شرط تقدم بطن على بطن كان كما شرط .

ولو شرط سكناها بعد انقراضهن ، أو تزوجهن للذكور من أولاده ، وأولاد أولاده أبدا ما تناسلوا كان كما شرط [٤] .

= معجم لغة الفقهاء ص ٤٥٤ ، القاموس المحيط فصل القاف باب الراء ١١٨/٢ .

(١) ولهم قسمتها بأن يضربوا بوسط المنزل حائطا فيسكن كل واحد منهم في ناحية .

(٢) وذلك لأن قصد الواقف صيانتهم ، وسترهم ، فلو سكن زوج امرأة معها ، ولها في هذه الدار أخوات مثلا ، كان في ذلك إيقاع لهن في الحرج بإدخال الرجل عليهن .
وقد نص الخصاف : على أنه اذا لم يكن فيها حجر لا تقسم ...) ويؤخذ من هذا الكلام أنه لو كان فيها حجر لا تكفيهم فهي كذلك أي يسكنها المستحقون فقط دون نسائهم ، أو نساء دون الرجال أوقاف الخصاف ص ٦٤ .
ومنه يُعرف أنه لو سكن بعضهم فلم يجد الآخر موضعا يكفيه لا يستوجب أجرة حصته على الساكن بل أن أحب أن يسكن معه في بقعة من تلك الدار بلا زوجة ان كان ذكرا ، أو زوج إن كانت أنثى ان كان لأحدهم ذلك ، وإلآ ترك المتضيق وخرج ، أو جلسوا معا كل واحد في بقعة الى جنب الآخر حاشية ابن عابدين ٣٥٣/٤ .
وقال ابن الهمام أن جميع الفقهاء أجمعوا على أن القسمة ـ وهي الأصل المتفرعة عنه هذه المسألة المذكورة في المتن ـ قال بأنهم أجمعوا على عدم جوازها . شرح فتح القدير ٤٢٦/٥ ، وانظر البحر وهامشه منحة الخالق ٢٠٨/٥ .

(٣) احكام الأوقاف ، الخصاف ٦٤ ـ ٦٥ .

(٤) المرجع السابق ص ٦٥ ـ ٦٦ .

ولو جعل سكنى داره لولده ، ثم من بعده لرجل بعينه ، ليس لولده ، ولا لمن بعده أن يسكن غيره فيها ، الا بطريقة العارية ، دون الاجارة (١) ، لأن العارية لا توجب حقا للمستعير ، وهو بمنزلة ضيف اضافة ، بخلاف الاجارة ، فانها (توجب) (٢) حقا للمستأجر ، وهو (لم) (٣) يشرط له فلا يجوز وهي نظير الوصية بخدمة العبد في عدم جواز ايجاره (٤) .

ولو جعل (سكناها لواحد بعد واحد تكون) (٥) مرمتها واصلاحها على من يبدأ به الواقف بالسكن ويقال له : رمها مرمة لا غنى عنها ، وهي ما يمنع من خرابها ، ولا يلزمه أزيد من ذلك (٦) .

(١) وذلك لما عرفناه سابقا من تعريف الاجارة والعارية بأن الأولى تمليك بعوض ، أما الثانية فهي تمليك المنافع بغير عوض .

(٢) (توجب) : في أ ، ب ، د وفي جـ (لا توجب) والصحيح الأول ؛ لأن المقصود بالكلام الاجارة، وليس العارية .

(٣) (لم) : في د ، وفي أ ، ب ، جـ (لمن) والصحيح الأول .

(٤) وقد علل ذلك صاحب الهداية بأن من وقف عليه السكنى غير مالك للمنفعة ، وانما أبيح له الانتفاع ، الهداية ٤٣٦/٥ .

ولكن صاحب فتح القدير ضعف هذا القول ، فقال : وفي تقريره ـ أي أنه غير مالك للمنفعة ـ قولان ؛ احداهما : أنه ليس بمالك للمنفعة بل أبيح له الانتفاع ، وهذا ضعيف ، فان للموقوف عليه السكنى أن يعير الدار ، والاعارة تمليك المنافع ، بلا عوض . والآخر : أنه ليس بمالك للعين والاجارة تتوقف عليه ، لأنها بيع المنافع ، والمنافع معدومة ، فلا يتحقق ملكها ليمكلها فأقيمت العين مقام المنفعة ليرد عليها العقد ، فلا بد من كونها مملوكة وهي مشكل ؛ لأنه يقتضي أن لا يصح اجارة المستأجر ، فيما لا يختلف باختلاف المستعمل ، وأن لا يصح من الموقوف عليه السكنى الاعارة ولكنه يصح ـ كما ذكر في المتن ـ ثم قال : والأولى أن يقال : لأنه تملك المنافع بلا بدل فلم يملك تمليكها ببدل ، وهو الاجارة ، والا لملك اكثر مما ملك بخلاف الاعارة .

ولا فرق بين الموقوف عليه السكنى والموقوف عليه الغلة في ذلك أ . هـ شرح فتح القدير ٤٣٦/٥ .
وانظر مسألة المتن في : الاختيار ٤٣/٣ ، حاشية أحمد الشلبي بهامش تبين الحقائق ، وتبيين الحقائق ٣٢٨/٣ ، أوقاف الخصاف ص٦ ، اللباب شرح الكتاب ١٣٢/٢ـ١٣٤ .

(٥) في ب ، جـ ، د وساقطة من أ والصحيح اثباتها .

(٦) ففي أوقاف هلال : ـ قلت أرأيت مرمة هذه الدار ، واصلاحها فيما لا بد منه على من هو ؟ قال : هو على الذى بدأ به ما كان حيا .
وعلل ذلك بقوله : ألا ترى أنه لو أوصى بغلة نخل كان على الموصى له بغلته ، سقي النخل وما لا بد منه من العمارة ، وكذلك هذا عليه المرمة مالا تستغني الدار عنه .
وعليه من ذلك ما يمنع الدار من التغيير عن حالها ، التي وقفت عليه ، وليس عليه الزيادة .
وهذا قول أبي حنيفة في سقي النخل على ما وصف في الدار . وقال ان ذلك قوله ـ أي هلال ـ في الدار أوقاف هلال ص٢٢ .
فان هلك فلان الذى بدأ به الواقف تكون على الذى يليه ، ويكون عليه مثل ما على الأول فاذا هلك هذا الآخر ووصلت الى المساكين تكون مرمتها ، واصلاحها ان خرجت من غلتها ....

ولو وزر الأول حيطانها [١] ، أو أدخل جذوعا في سقفها بدلا عما انكسر منها ، ثم مات ، وانتقلت الدار الى الثاني ، يكون ذلك لورثة الأول ، ويقال للثاني : إن شئت فادفع : لهم قيمة ذلك ، ويكون ملكا لك . وإلا تؤجر ويدفع اليهم قيمة ذلك من الأجرة [٢] (ثم) [٣] (يعود) [٤] سكناها اليك .

ولو انهدمت ، وقال الأول : أنا أبنيها ، وأسكنها ، كان له ذلك [٥] .

= وما بقي من غلتها ، يكون للفقراء والمساكين ، وقد جعلت المرمة على من له السكنى ان كان لمعين فصار كالعبد الموصى بخدمته يشتريه الرجل فيستغله ثم يجد به عيبا كان عند البائع فقضى أنه يرد العبد على البائع بالعيب ، ويرجع بالثمن فيأخذه ، وتكون له الغلة طيبة وهو الخراج وانما طابت ؛ لأنه كان ضامنا للعبد ، ولو مات من مال المشترى ؛ لأنه في يده .

وأما إن كان الوقف للفقراء والمساكين فلا يمكن الظفر بهم ، وأقرب مال لهم هي غلة الوقف فيرم منها : والمرمة بقدر ما يمنع خرابها فلا يلزمه إعادة البياض والحمرة ، ولا اعادة مثل ما خرب في الحسن النفاسة .

والمرمة تكون من مال من له السكنى ، وليس من الغلة ؛ وذلك لأن الغرم بالغنم أي المضرة بمقابلة المنفعة ؛ ولأن من له السكنى لا يملك الاستغلال . شرح كتاب الدر المختار ٢/١٥٥ـ ١٥٦ ، حاشية ابن عابدين المتن + الحاشية ٤/٣٧٣ـ ٣٧٥ .

وأما أهمية المرمة فقد نص الفقهاء على أن أول ما يبتدأ به في الوقف فهو عمارته ، وذلك لأن الواقف يقصد دوام وصول الثواب اليه من هذا الموقوف ، ولا يكون ذلك بلا عمارته .

وأيضا لأن الخراج بالضمان أي الانتفاع بخراج الشي بقيام ذلك الشيء أي لكون ذلك الشيء لو تلف من ضمان المستغل له . شرح فتح القدير ٥/٤٣٤ ، الاختيار ٣/٤٣ ، تبيين الحقائق ٣/٣٢٧ .

(١) التأزير من أزر الشيء أزرا أحاط به ، والنبات التف أزره أي غطاه ، ومنه لبس الا زار ، والأزار كل ما ستر . وتأزر الحوائط الالزاق به لتقويته وذلك بأن يصلح أسفله فيكون كالازار ، وقد عرف سابقا

(٢) لأن في ذلك ضررا على أهل الوقف الذى جعل لهم بعد الرجل ، وعلى الفقراء والمساكين الذين يصير اليهم الوقف في النهاية ، وليس له أن يضربهم .

وليس لصاحب السكن أن يرضى بقلع هذه الأشياء وهدمها ، وإن كان ما رم الأول مثل تجصيص الحيطان أو تطيين السطوح ، أو ما أشبه ذلك ، ثم مات الأول فليس للورثة أن يرجعوا بشيء من ذلك كما لو أن رجلا اشترى دار ، وجصصها ، وطين سطوحها ، ثم استحقت الدار لا يكون للمشترى أن يرجع على البائع بقيمة الجص والطين ، وانما له ان يرجع بقيمة ما يمكن ان ينقضه ، ويسلم اليه نقضه . انظر البحر ٥/٢١٧ ، أوقاف هلال ص ٢٥ ، أوقاف الخصاف ص ٦٦ـ٦٧ ، الفتاوى الأنقروية ١/٢٢٢ .

(٣) (ثم) : في أ ، ج ، د ، وفي ب (نعم ثم) والصحيح الأول ، فلا حاجة لاضافة كلمة نعم هنا والله أعلم .

(٤) (يعود) : في أ ، ب ، د ، وفي ج سيعود ، والصحيح الأول والله أعلم .

(٥) وذلك لأن السكنى له ، وله أن ينتفع بسكنها على أي الوجوه ، ما كان ، مالم يكن فيه ضرر ؛ وذلك قياس على من أوصى لرجل بغلة أرض ، والآخر برقبتها أن سقي النخل على صاحب الغلة وان أبى أن يفعل ذلك أو فعله صاحب الرقبة رجع على صاحب الغلة بما انفق في ذلك في السنة المستقبلة =

وإذا مات يكون البناء لورثته ، ويقال لهم : ارفعوا بناءكم عن الدار ، وخذوه ،(و)[1] الفرق بين هذه وبين ما قبلها أن ما رُمّ به لا يمكن تخليصه ، أو تمييزه ، الاّ بضرر بخلاف البناء ، فان كله لهم، فلهم أخذه[2] ، وليس للثاني أن يتملك البناء بقيمته (بدون)[3] رضاهم[4] .

ولو جصصها الأول ، أو طيّن سطوحها ، ثم مات لا ترجع ورثته (بشيء)[5] ؛ لأن مالا يمكن أخذ عينه ، هو في حكم الهالك[6] .

= وقد سئل هلال : لماذا قلت ذلك ؟ فقال : الا ترى ان رجلا لو جاء الى دار رجل فرم فيها مرمة بغير اذن صاحبها ، ولا تخلص مرمته فيها الاّ بضرر في سمك الحائط منها ، وفيما أشبه ذلك من المرمة فأبى رب الدار أن يعطيه قيمة المرمة ، فليس له أن يهدم ما رم ، وليس له أن يهدم ما سمك منها ، ولا يرفع مرمته ؛ لأن في هدم ذلك ضرر على رب الدار ، الاّ إذا شاء رب الدار أن يعطيه مرمته بعينها ، على ما عليه في ذلك من الضرر ، فكذلك هذا الرجل الذى جعل السكن في هذه الدار بعد الرجل الأول ، يقال له : إن شئت فاعط ورثة هذا الميت قيمة المرمة ، كما يقال لصاحب الدار في الغصب فإن هو أبى أو جرت الدار فأعطى من أجرتها ، ورثة هذا الميت قيمة المرمة ، ثم دفعت الدار الى الذى جعلت له سكناها أ٠ هـ انظر أوقاف هلال ص٢٣،٢٤-٢٥ ، أوقاف الخصاف ص٦٧ ٠

(١) الوا و ساقطة من ب ، والصحيح اثباتها كما في النسخ الثلاثة الأخرى ٠

(٢) وقد علل هلال ذلك بالقياس على رجل بنى داره في يده بناء ، ثم جاء رجل فاستحقها كان للذى بنى البناء أن يرفعه ، وكان البناء من دون المستحق ، ولا يكون هذا أسوأ حالا من الغاصب أ ٠ هـ أحكام الوقف - هلال الراي ص٢٤ ، أوقاف الخصاف ص٦٧ ٠

(٣) (بدون) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب دون والصحيح الأول ٠

(٤) ذكر هلال ذلك وللثاني تملكه فيما لو اصطلحوا على شيء ، فيجوز ذلك ، ونسب ذلك الى أبي حنيفة - رحمه الله تعالى - في الغصب ٠ أوقاف هلال ص٢٤-٢٥٠
فان أبى التملك ، وقال للورثة لا حاجة لي به فارفعوا مرمتكم ، وكان في ذلك ضررا على الدار فليس له ذلك ٠
أما ان وافق على اعطاء قيمة المرمة ثم مات تقوم ورثته مكانه ، وقد كان أبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول : لو أن رجلا له سفل بيت ، والآخر علوه ، فانهدم ٠ لا يجبر صاحب السفل على البناء ، ولكن يقول لصاحب العلو ابنيهما جميعا ،ويحال بين صاحب السفل ، والسفل حتى يعطيه قيمة بناء السفل ، وليس له مؤاجرتها ، الاّ من أجل العمارة ٠ انظر أوقاف هلال ص٢٨٠

(٥) (بشيء) : في أ ، ب ، د ، وساقطة من جـ ، والصحيح اثباتها ٠

(٦) ففي أوقاف هلال : أرأيت ان كانت هذه المرمة التى رمها هذا ليست قائمة بعينها ، ولكنها مستهلكة لا ترى ، ولا تظهر مثل غسل الحيطان بالجص ، ومثل اثارة الأرض - الحراثة) ، والسماد وسقي النخل ؟ قال : ليست لورثة هذا الميت من المرمة شيء قليلا كان اوكثيرا ٠ وان كان الميت (مورثهم) قد أنفق عليها نفقة عظيمة ؛ وذلك لأنه ليس شيء قائم بعينه يرى ، ويظهر ألا ترى لو أن رجلا غصب ثوبا من آخر فقصره ، لم يكن له اجره ، وكان لصاحب الثوب أن يأخذه ولا يعطيه شيئًا ، ومثله هذا ٠
وكذلك لو أثار الأرض لم يكن على صاحبها شيء ٠ وهذا قول الامام أبي حنيفة وهلال وغيرهم ٠٠٠٠==

ألا ترى أن رجلا لو اشترى دارا ، (وطين سطوحها)[1] ، وجصصها ، ثم استحقت ، ليس له أن يرجع بقيمة ذلك ، وإنما يرجع بثمن الدار ، وبما يمكن هدمه وتسليمه إليه ، ويرجع بقيمته مبنيا على البائع ؛ لكونه مغرورا ·

ولو امتنع له السكنى من مرمتها [2] أجرها القاضي (ورممها) [3] من إجرتها [4] ، ثم إذا استغنت ترد الى من له السكنى [5] ، وهكذا الحكم ، اذا صارت للمساكين تؤجر وترمم من غلتها ، وما فضل منها يكون لهم · ولو امتنع أحد الموقوف عليهم من الترميم يقسم الدار [6] ، ويؤجر نصيبه مدة

= ومثله ما لو أوصى رجل بخدمة عبد لرجل فكان يخدمه وكان الموصى له يطعمه (العبد) ويكسوه ثم مات الموصى له ليس لورثته من النفقة على العبد شيئا · أوقاف هلال ص ٢٦ ، أوقاف الخصاف ص ٦٧ ·

(١) ما بين الأقواس ساقطة من ب ·

(٢) سبق بيان حقيقة المرمة وكيفيتها فلتراجع انظر ص ٦٢ من هذا المؤلف ·

(٣) (ورممها) : في ب ، د ، وفي أ ، جـ (رمها) وكلاهما يصح ، ولكن يرجح الأول ما في معاجم اللغة رمّمه ترميما بمعنى رمه ، فقد قدموا الأولى والله أعلم بالصواب · محيط المحيط ص ٣٥٢ ·

(٤) ولا يجبر الممتنع لما في اجباره من ألزم الضرر باتلاف ماله ·

وقد ذكر هلال المسألة وخصها بامتناعه عن المرمة فيما لو قال ليس عندي ما أرمها به ، فقال تؤاجر بقدر ما ينفق عليها مرمتها حتى تستغني عن المرمة فاذا صلحت دفعت الى الذى جعلت له السكنى ، وكلما احتاجت الى المرمة ، وأبى الذى له السكنى أن يرمها ، أو لم يكن عنده ما يرمها به ، أو جرت لمرمتها ؛ وذلك رعاية للحقين ، حق الواقف ، وحق صاحب السكنى · وهذا استحسان وليس قياس ·

ولا يكون امتناعه (أي من له السكنى) عن المرمة ابطال لحقه ، وذلك لأنه يحتمل أنه لا يقدر ولاحتمال رجائه باصلاح القاضي ·

أما هلال وقوله برجوعها له بعد المرمة من الأجرة وغيره من الفقهاء فلا أدرى هل خص ذلك الرجوع له في حالة عدم مقدرته على المرمة بخلاف مالو امتنع مع قدرته وذلك لأنه - أي هلال - ذكر المسألة بصورتها هذه بخلاف ما في المتن هنا · انظر أوقاف هلال ص ٢٣ ·

والراجح - والله أعلم - أنه ذكر ذلك على سبيل المثال لا الحصر ، وذلك لما ذكره بعض الفقهاء كما هنا في المتن - كما سبق التنويه له - ولما ذكره هو نفسه (هلال) بعد ذلك اجابته على سؤال حول اجباره على المرمة ؟ فقال : لا يجبر ، وهذا يكون فيما لو امتنع مع قدرته ، ورجح ذلك صاحب الدر المختار بقوله : (لو أبى من له السكنى ، أو عجز لفقره ····) فقد شمل الحالين أوقاف هلال ص ٢٣ ، حاشية ابن عابدين ٣٧٣/٤ ، شرح فتح القدير ٤٣٥/٥ ، تبين الحقائق ٣٢٧/٣ مع حاشية أحمد الشلبي نفس الجزء والصفحة ·

(٥) شرح الدر المختار ١٥٦/٢ ، اللباب شرح الكتاب ١٣٤ ·

(٦) أي تقسم سكنى هذه الدار ·

يحصل منها ما ينوبه لو دفع من عنده ، ثم بعد ذلك يرد اليه نصيبه [١] .

ولو قال : جعلت سكناها لزيد مدة حياته إن شاء سكنها ، وان شاء أجرها ، وأخذ غلتها ، وله أن يجعل سكناها لمن (شاء) [٢] من الناس ، يفعل ذلك كما يراه ٠

واذا مات زيد ، ومن جعل له زيد السكنى تؤجر ، وتكون غلتها للمساكين ، صح ، وكان لزيد أن يجعل سكناها لقوم بعد قوم ، وليس له أن يفوض لغيره ما فوض اليه ، الاّ بشرط منه له عند الوقف ٠

ولو كان الموقوف عليهم مرتبين فجعل التفويض المذكور لواحد منهم بعينه إختص (به) [٣] .

ولو جعل سكناها لرجل معين ، ثم من (بعده) [٤] لبناته ، أو أمهات أولاده صح [٥] ٠ والله أعلم بالصواب ٠

---

(١) وقد يقال لماذا جوّزت الاجارة هنا ، والأصل ان الموقوف عليه السكنى لا يجوز له اجارة الدار كما مر في المسألة السابقة ٠
يجاب عن هذا التساؤل بأن هنالك مفارقة بين المسألتين فهنا لو ترك اجارة الدار لاجل مرمتها بالأجرة لادى الى خرابها ، وهلاك عمارتها ٠ والاجارة ليست له انما هي للعمارة كما قلت ٠ بخلاف ما لو اجرها من له السكنى فالاجارة ستكون منه وله ٠ انظر اوقاف هلال ص ٢٧-٢٨٠
فان لم يجد الحاكم مستأجرا للدار يبيعها القاضي ، ويشترى بثمنها ما يكون وقفا وقد رجح ابن عابدين هذا القول فيما لو كان الموقوف ارضا لا بيتا في حين رجح غيره كالرملي انها شاملة للبيت كما هي للأرض ٠ انظر حاشية ابن عابدين ٣٧٦/٤٠

(٢) (شاء) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب يشاء ، والراجح الأول لاتفاق ثلاث نسخ عليه ٠

(٣) (به) : في أ ، جـ ، د وساقطة من ب والصحيح اثباتها ٠

(٤) (بعده) : في أ ، ب ، د وفي جـ بعد موته وكلاهما صحيح ورأيت اثبات ما اتفقت عليه النسخ الباقية والله اعلم ٠

(٥) أنظر في هذه المسائل اوقاف الخصاف ص ٦٤ - ٦٧ ٠

فصل في

(الوقف على الصلحاء من فقراء قرابته، أو الأقرب فالأقرب ، أو الاحوج فالأحوج منهم) (١)

****

لو قال : أرضي هذه صدقة موقوفة لله عز وجل أبدا على الصلحاء(٢) من فقراء قرابتي ، ثم من بعدهم على المساكين ، صح الوقف (٣) ، واستحق غلته من فقراء قرابته من كان مستورا ، ولم يكن مهتوكا (٤) ، ولا صاحب ريبة (٥) ، وكان مستقيم الطريقة سليم الناحية ، كأمن الأذى (٦) ، قليل الشر ، ليس بمعاقر للنبيذ (٧) ، ولا ينادم عليه الرجال (٨) ولا قذافا للمحصنات (٩) ، ولا معروفا بالكذب . فهذا هو الصلاح عندنا ، ومثله أهل العفاف (١٠) ، والخير ، والفضل ، ومن كان أمره على خلاف ما ذكرناه

* ملاحظة : تأخر هذا الفصل في النسخة الأصل فقط وقدم قبله الفصل المتعلق بوقف السكنى على ولده الصحيح تقديمه للمحافظة على تسلسل الموضوعات والله أعلم .

(١) العنوان غير واضح في ج .

(٢) الصلحاء: من الصلاح وهو ضد الفساد كالصلوح . القاموس المحيط فصل الصاد باب الحاء ٢٣٥/١.

(٣) أوقاف الخصاف ص١٦٤، كتاب شرح الدر المختار ١٧٦/٢.

(٤) الهتك : نقول هَتَكَ الستر وغيره أي جَذَبه فقطعه ، أو شق منه جُزءًا فبدا ما وراءه ، ورجل مهتك ومتهتك ، ومستهتك ، لا يبالي ، أن يُهتك ستره ، والهُتْكَة بالضم الاسم منه ، القاموس المحيط فصل الواو والهاء باب الكاف ٣٢٤/٣.

(٥) الريبة : بالكسر الحاجة والظّنة ، والتهمة . القاموس المحيط فصل الراء والزاى باب الباء ٧٧/١.

(٦) أى أنه لا يُخفى شرا أولا يظهر منه الشر أصلا وان كمن فيه وذلك بتهذيبه لنفسه فلا ينتمي فيها الّا الخير ولكظم الشر .

(٧) المعاقرة : الملازمة ، النبيذ : نوع من الخمر وله حكمه؛ لاشتراكهما بنفس العلة وهي الإسكار فيقاس عليه في الحكم فله حكم الحرمة كالخمر . ومعاقرة النبيذ ، ونقول عن المتعاطي لها معاقر؛ لملازمته لها ؛ ولأنها تعقر شاربها عن المشي . القاموس المحيط فصل العين باب الراء ٩٤/٢.

(٨) أي ينادم على الخمر ، وهي من النّديم . . النديم المنادم على الشرب ، وجمعه نِدام بالكسر ونُدَماء مثل كريم كرماء كرام ، والمنادمة مقلوبة من المداينة لأنه يدين على الشرب نديمه ونادمه منادمة : جالسه على الشراب . انظر المصباح المنير ٨٢١/٢ ، القاموس المحيط ، فصل النون باب الميم ١٨٠/٤، مختار الصحاح بان ندم ص٢٧٢.

(٩) قذف المحصنات أي رمي العفيفات الطاهرات بالزنا . وقد رتب عليه الشارع تعالى حدًّا بقوله تعالى " **وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً ، وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَأُولَٰئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ** " سورة النور آية (٤) . أنظر تفسير أبي السعود ١٥٧/٥.

(١٠) العفاف : من عَفَّ عِفّةً وعفافا أي كَفَّ عمّا لا يَحِل، ولا يَجْمُلُ القاموس المحيط فصل العين باب الفاء ١٧٦/٣.

فليس هو من أهل الصلاح ، ولا العفاف [1].

ولو قال : على قرابتي الأقرب فالأقرب ، ومن بعدهم على المساكين ، تصرف الغلة كلها للأقرب. فالأقرب من قرابته ، واحدا كان ، أو أكثر (بينهم) [2] بالسوية [3].

وإذا مات الأقرب انتقل الوقف الى من يليه ، وهكذا كلما انقرض بطن ينتقل الى من يليه إلى آخر البطون [4].

فإذا لم يبق منهم أحد تكون الغلة للمساكين [5].

وهكذا الحكم لو قال : تُعطى غلته لأقرب الناس اليّ نسبا ، أو رحما الأقرب فالأقرب ، أو قال

---

(١) حاشية ابن عابدين ٤/٤٧٤ ، أوقاف الخصاف ص٣٢٢ ، البحر الرائق ٥/٢٣٢ ، الفتاوى الهندية ٢/٣٨٤-٣٨٥ .

(٢) (بينهم) : في ب ، د ، وفي أ ، جـ (منهم) والأول هو الصحيح لاكتمال الجملة به بخلافها مع (منهم)) والله أعلم.

(٣) فإن كان واحدا كانت الغلة له لوحده ، وان زادت على مائتي درهم ، وان كانوا جماعة قسمت بينهم. ومثله لو قال : على قرابتي على أن يبدأ بأقربهم اليّ ثم الأقرب ، أو قال : على قرابتي يُبدأ بغلاتها فيُعطى أقربهم الى الواقف ثم الأقرب ، أو قال بأقربهم اليّ ثم الذى يليه في القرب.
والمراد الأقرب : أقرب الناس رحما لا الإرث والعصوبة ، وهذا عند محمد ، وأخذ به هلال.
وأبو يوسف لم يعتبر لفظ أقرب في التقديم بل سوى بينه ، وبين الأبعد ، أوقاف هلال ص ٢٢١-٢٢٢
وقد ضعفه صاحب أنفع الوسائل لأن فيه الغاء لصيغة أفعل - وهي هنا (أقرب) - بلا دليل والغاء مقصود الواقف من تقديم الأقرب . أنفع الوسائل ص٩٤-٩٥.
وقال ابن عابدين :المعتمد والمشهور هو اعتبار الأقربية ، ورجحه الطرسوسي - كما سبق - .انظر حاشية ابن عابدين ٤/٤٧٤، الفتاوى الهندية ٢/٣٨٠،٣٨٧، فتاوى قاضيخان ٣/٣٢١، بالاضافة الى المراجع السابقة.

(٤) فتكون الغلة الى الأقرب فالأقرب بطنا بعد بطن حتى تصير الغلة الى أبعدهم قرابة ، وهذا عند محمد - رحمه الله تعالى - وأخذ به هلال - كما قلنا سابقا - أوقاف هلال ص٢٢١-٢٢٢.
أما عند أبي يوسف فالرجل اذا قال : أرضي صدقة موقوفة على قرابتي الأقرب فالأقرب ، فالغلة لهم جميعا بينهم بالسوية ، وأقربهم من الواقف ، وأبعدهم فيها سواء . انظر أوقاف الخصاف ص١٦٤.

(٥) وقد ذكر الطرسوسي أن هذه الرواية عن أبي يوسف لم تذكر الآ في (الخزانة) ، أما ما ذكره هلال عنه في معنى ما ذكره في الخزانة عن أبي يوسف . ثم وفق بين الكلامين ، بأن الخلاف مسألة معينة وهي إنّ من مات من غير ولد يصرف نصيبه الى من هو في درجته ، وذوى طبقته يُقدم الأقرب اليه منهم فالأقرب ، فالخلاف في هذه المسألة . واستنتج أنه لوكان للميت عن غير ولد أخوة متفرقون ، أنهم يشتركون فيه ، ولا يختص به الشقيق على ما نقل عن أبي يوسف ......

-الأدنى فالأدنى[1] .

قال الحسن[2] - رحمه الله تعالى - في رجل أوصى بثلث ماله للأحوج ، فالأحوج من قرابته ، وكان في قرابته من يملك مائة درهم مثلا ، وفيهم من يملك أقل منها : أنه يُعطى ذو الأقل الى أن يصير معه مائة ، ثم يقسم الباقي بينهم جميعا بالسوية[3] .

قال الخصاف - رحمه الله تعالى - والوقف عندي بمنزلة الوصية[4] .

ولو قال : على أن يبدأ بالأقرب فالأقرب ، ومن فقراء قرابتي فيعطى من الغلة ما يغنيه ، يعطى الأقرب منهم مائتي درهم ، ثم الذي يليه كذلك الى آخر البطون[5] .

وان فضل شيء يكون بينهم ، وان قصرت الغلة يبدأ بالبطن الأعلى فيعطي كل واحد نصابا ثم ، وثم كذلك الى أن تنتهي الغلة صح الوقف ، وتصرف الغلة على ما شرط[6] .

= من أنه يُعطى لمن قرُب ولمن بعُد ، لانه لا فرق بين ان يقول على اقرب قرابتي او على الأقرب فالأقرب ؛ لأنه كلا بصفة افعل التفضيل . والفتوى على قول ابي يوسف وعليه أكثر مشايخ الحنفية . أنفع الوسائل ص ٩٤-٩٥ . فتاوى قاضيخان ٣/٣٢١ .

(١) ومثله لو قال : على أهل بيتي الأقرب فالأقرب .
أما لو قال لأهل بيتي الأقرب من أهل بيتي ، ولكن هنالك فرق بين القرابة ، وأهل البيت . انظر أوقاف الخصاف ص ١٦٤ ، الفتاوى الهندية ٢/٣٨٠ ، أوقاف هلال ص ٢٢٣ .

(٢) هو الحسن بن زياد اللؤلؤي ، وقد سبقت الترجمة له انظر ص ٢٧ من هذا المؤلف .

(٣) ومثله الوقف فاذا قال : أرضي صدقة موقوفة على الأحوج فالأحوج من قرابتي يبدأ فيُعطي أحدهم مائتي درهم ، ثم الذي يليه حتى آخرهم . وقوله الأحوج فالأحوج . كما لو قال : الأفقر فالأفقر بين قرابتي ، فاذا قصرت غلات هذه الصدقة عنهم يُعطى أحوجهم مائتي درهم ، فإن فضل من الصدقة شيء ، أُعطي من يليه في الحاجة منهم مائتي درهم ، فان فضل من الصدقة شيء أُعطي من يليه في الحاجة منهم مائتي درهم ، حتى تنفذ ، ولا يبقى منها شيء .
فإن كان احوجهم جماعة ، وهم في الحاجة سواء يُعطون جميعا . نقله عنه هلال في اوقافه انظر ص ٢٢٨ .

(٤) ذكره الخصاف رواية عن أبي بكر ، وقال : والوقف عندي بمنزلة هذا ، لو أن رجلا قال : أرضي هذه صدقة موقوفة لله عز وجل أبدا لقرابتي الأحوج فالأحوج منهم ، ومنهم من يملك مائة درهم ومنهم من يملك خمسين درهما ، أنه يُعطي لأصحاب الخمسين كل واحد منهم خمسين حتى يستوى ثم تقسم الغلة الباقية عليهم جميعا . أوقاف الخصاف ص ١٦٤ .

(٥) أوقاف هلال ص ٢٢٤ .
فائدة : مجرد لفظ الأقرب فالأقرب لا تفيد الإختصاص بالقرابة ، وانما تشمل الأقرب سواء من القرابة ، او غيرهم ، فيدخل الأبوان مع انهما ليسا من القرابة ، اما إن اراد اختصاص القرابة بذلك ، فيقول اقرب الناس نسبا مني ، او اليّ ، او اقرب الناس من قرابتي ، او اى لفظة متشابهة لذلك .
حاشية ابن عابدين ٤/٤٧٥ .

(٦) فإن لم تكن الغلة الا مائتي درهم تعطى إلى أقربهم للواقف ان كان فقيرا ، فإن كانت الغلة أربعمائة درهم أو ثلثمائة درهم يعطى أقربهم إلى الواقف إذا كان فقيرا مائتي درهم ، ثم يعطى بعد ذلك من يليه في القرب فقراء القرابة مائتي درهم ، ....=

ولو قال : على أن يبدأ بأقربهم اليّ نسبا ، أو رحما ، فيعطى من غلة هذا الوقف في كل سنة ألف درهم ، ثم يعطى من يليه في كل سنة تسعمائة درهم ، ثم من يليه ، ثم في كل سنة ثمانمائة [١] درهم وعلى نسبة هذا النقص إلى آخر البطون ، يَصرف للبطن الأعلى (ألف) [٢] ، ثم ، وثم على ما شرط الى أن تنتهي الغلة ، ثم يحرم من لم يفضل له شيء ، ومهما زاد من الغلة عمّا قال الواقف يكون للمساكين؛ لاستبقاء الأقارب ما (سمي) [٣] لهم [٤] .

ولو قال : على فقراء قرابتي الأقرب فالأقرب يبدأ بأقربهم اليه بطنا فيُعطى كل واحد مائتي درهم ، ثم يعطى الذى يليه كذلك حتى تفرغ الغلة ، وهذا استحسان .

(وفي) [٥] القياس تعطى الغلة كلها للبطن الأقرب (منه ، ولا يُعطى لمن بعده شيء حتى ينقرض الأقرب) [٦] . ذكره هلال [٧] .

= إن كان الذى بقي مائتي درهم ، وإن كان الذى بقي اقل من مائة درهم أُعطى ما بقي ، وإن كان أكثر من ذلك أعطي مائتي درهم ، لا يزاد على ذلك ، ثم يُعطي ما فضل منه الذى يليه في القرب ويُحرم الباقين . أوقاف هلال ص ٢٢٤ ـ ٢٢٥ ، أوقاف الخصاف ص١٦٥ .

(١) (ثمانمائة) : في ب ، جـ ، د ، وفي أ (ستمائة) والصحيح الأول ؛ وذلك لما سبقه بأن ينقص العدد في كل مرة مائة فالأول ألف ، والثاني تسعمائة ، والثالث ينبغي أن يكون (ثمانمائة) وهو ما رجحنا صحته لا كما في الأصل .

(٢) (ألف) : في ب ، د ، وفي أ ، جـ الألف والصحيح الأول؛لأنها ألف مطلقة فلاحاجة لأل التعريف .

(٣) (سُمّي) : في أ ، جـ ، د وفي ب (هي) والصحيح الأول؛لاكتمال الجملة بهذه اللفظة بخلاف الثانية .

(٤) أوقاف الخصاف ص١٧٢ .

(٥) (وفي) : في د وفي أ ، ب ، جـ ففي والصحيح الأول لأنه بدأ بكلام ، والجملة المبتدأ هنا معطوفة عليها وكانت بدايتها (بفي) فالأولى أن يكون الحرف معها حرف العطف وهو الواو .

(٦) ما بين الأقواس (منه ... الأقرب) : ساقطة من النسخة ب وموجودة في باقي النسخ ، والصحيح اثباتها .

(٧) انظر أحكام الوقف ـ لهلال الراى ص٢٢٥ ، وقال فيه أيضا : فاذا كان قد سمّى الغني منهم والفقير، ولم يقصد بالصدقة الفقير ، يبدأ بأقربهم اليه فيعطى الغلة كلها ؛ لا ن الواقف لم يذكر فقيرا ، ولا غنى ، وانما أراد الأقرب اليه ، وإذا ذكر الفقير فقد أراد الفقير والقرابة ، وإذا أعطي مائتي درهم ، فقد ذهب الفقر عنه ، ثم يُعطى من يليه . وهذا كله استحسان .
وقد نقل أيضا عن قضاة أهل البصرة قولهم : اذا جعل الرجل أرضه صدقة موقوفة على فقراء قرابته لم يزدهم على القوت ؛ لأنه ذكر الفقراء ، فإذا أعطوا القوت ، فقد ذهب منهم الفقر .
أما هو ـ وأقصد هلال ـ فقد ذهب الى ما قلنا ، وقال : إنه يستحسن إذا قال : على فقراء قرابتي الأقرب فالأقرب ، أن يبدأ بالأقرب فيعطيه مائتي درهم ، ثم الذى يليه ـ كما قلنا سابقا .
وقال : ومعنى قوله في هذا أن يبدأ فيعطي الأقرب ، فالأقرب ، كأنه قال : اغنوا الأقرب فالأقرب من فقراء قرابتي ، أ.هـ انظر أحكام الوقف هلال ص٢٢٥-٢٢٦ ، ص٢٢٩ .

ولو جعل أرضه وقفا على فقراء قرابته ، ثم من بعدهم على المساكين ، وكان له أقارب فقراء ، وأقارب أغنياء ، (وللأغنياء)[1] أولاد لأصلابهم ، كبار وصغار ، ذكور واناث ، والكل فقراء ، تعطى الغلة لأقاربه الفقراء ، ولأولاد الأغنياء الذكور الكبار ، والقادرين على الكسب[2] دون الزمني[3] ، والصغار والاناث الكبار ؛ لفرض نفقتهم على آبائهم ، فلا يدخلون فيه . ومثله لو كان الأب فقيرا وابنه غني[4] .

ولو كان للأولاد الكبار الفقراء أولاد صغار فقراء لا يعطون شيئا من الوقف ؛ لوجوب نفقتهم على جدهم[5] . ذكره الخصاف[6] ، وهلال[7] . وهكذا الحكم (في المرأة)[8] الموسرة[9] إذا كان لهما أولاد كبار ، وصغار فقراء ، وهم أقارب الواقف[10] ،

ولو كان للواقف قرابة فقيرة ، وزوجها غني ، لا يفرض لها شيء من (غلة الوقف)[11] ؛ لغناها بغنى (الزوج)[12] ، ولو بالعكس[13] يفرض ؛ لعدم غناه بغناها[14] .

---

(١) (للأغنياء) : في ب ، د ، وفي أ ، جـ (الأغنياء) والصحيح الأول لاختلال المعنى مع لفظة (الأغنياء) .

(٢) وذلك ؛ لأنه لا يفرض لهم على والدهم نفقة ، فإذا لم يفرض لهم شيء على والدهم ، ولم يكن لهم شيء فانهم يعطون من الوقف ، بخلاف ما لو كانوا كبارا وبهم زمانة ؛ وذلك لأن نفقتهم بوصفهم هذا تفرض على والدهم ، ومثلهم مثل الصغار . أوقاف هلال ص ٣٢٩ ـ ٣٣٠ .

(٣) وقد عرّفناه سابقا وللتذكر فهو مَنْ به عاهة قديمة ومزمنة ؛ أنظر التعريف مفصلا ص ٦٣ من هذا المؤلف .

(٤) وذلك ؛ لأن نفقة الأب الفقير على ابنه الغني وسواء كان الأب زمِنا ، أو لم يكن ، ومثل الأب الأم ، وكذلك لو كان ابن إبن الرجل ، أو المرأة غني ، والأب ، أو الأم فقيرة لا تعطى من الوقف بل يفرض على ابن الابن نفقة لجده ، أو جدته ، أو لكليهما . أوقاف هلال ص ٢٣١ .

(٥) كما لو كان أبوهم ميتا .

(٦) انظر أوقاف الخصاف ص ١٦٥،٦١ .

(٧) ويُعطى أبوهم من الوقف . انظر أوقاف هلال ص ٢٣٠ .

(٨) (في المرأة) : في أ ، ب ، د ، وساقطة من جـ ، والصحيح اثباتها .

(٩) الموسرة من المَيْسَرَة ، وهو السهولة والغنى ، وأيْسر يسارا ويُسْرا صار ذا غنىً فهو موسر ، انظر القاموس المحيط فصل الياء باب الراء ٢/١٦٣ .

(١٠) أي ان كانوا ذكورا صغارا ، أو اناثا صغارا كن ، أو كبارا فلا حق لهم في الوقف بخلاف الذكور الكبار ، فانهم يعطون من الوقف ـ كما ذكر في المتن ـ انظر أوقاف هلال السابقة ، أوقاف الخصاف ص ١٦٦ ، الفتاوى الهندية ٢/٣٨٦ .

(١١) (غلة الوقف) : في أ ، ب ، د وفي جـ (الغلة) والأولى أكثر وضوحا . والله أعلم .

(١٢) (الزوج) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب زوجها وكلاهما صحيح ، ولكن رأيت اثبات ما اتفقت عليه ثلاث نسخ .

(١٣) أي لو كان الرجل فقير وزوجته غنية يفرض له .

(١٤) وذلك ؛ لأن الرجل يُفرض عليه لزوجته نفقته بخلاف الزوجة فلا يفرض عليها نفقة لزوجها . الخصاف السابقة ، هندية ٢/٣٨٦ .

ولو كان له قرابة فقيرة ، ولها أخ ، (أو ابن أخ) [١] ، أو خال مؤسر ، تدخل في الوقف ، وان كان يفرض لها النفقة عليهم [٢] .

والأصل أن الصغير ، إنما يعد غنيا بغنى أبويه ، أو جديه من جهة أبويه فقط ، (وإن الرجل الفقير ، والمرأة الفقيرة انما يعدان غنيين بغنى فروعهما ، وزوجها فقط) [٣] ، ولا يعد الفقير غنيًا بغنى غيرهم من القرائب [٤] .

قال الخصاف : وهذا مذهب أصحابنا ـ رحمهم الله تعالى ـ ثم قال : الصواب عندي وبالله التوفيق ، أنه يجب أن يُعطى هؤلاء ، وإن كان يفرض لهم النفقة على أحد ممن يلزمه نفقتهم ؛ لأنهم قالوا : أن للرجل أن يأخذ من الزكاة ، إذا كان له منزل ، وخادم ، ومتاع ببيت لا فضل فيه [٥] ، ثم قال : ولا أقول

---

(١) (أو إبن أخ) : في أ ، وفي د (وإبن أخ) ، وفي جـ (له ابن أخ) وساقطة من ب والصحيح ما في أ ٠

(٢) ومثل ذلك الأخ ، أو الأخت إن كانا صغيرين ، ولهما أخ كبير غني ، أو العم اذا كان غنيا ، ولـه ولد أخ فقراء صغار ، ونساء كبار ، فانهم يعطون من الوقف ، ولا يكونون أغنياء بغنى قرابتهم ٠

والفرق بين الوالدين ، والولد ، والجد ، والجدة ، فيُحرم الوالدين ، والولد ، والزوجة ، والجد ، والجدة ، وولد الولد من الوقف ، ويُعطى الأخ والأخت ، وابن الأخ ، وابن الأخت ، والخالة والعمة ، مع أنه يفرض لهم على قرابتهم ؛ وذلك أن كل من فرض له على قرابته الغني ممن لا يجوز لقريبه أن يعطيه من زكاة ماله فهو غني بغنى قريبه ، إذا فرض عليه ؛ وذلك أنه إذا لم يكن لقريبه أن يعطيه من زكاة ماله جعل له مال قريبه كما له ، فلم يجز لقريبه أن يعطيه من زكاة ماله ، والقرابات مخالفة للوالدين ، والولد ، والجد ، والجدة ، والزوجة ، ألا ترى أن الرجل يفرض عليه نفقة في مال الوالدين ، والولد ، والجد ، والجدة ، والزوجة اذا كان غائبا ، ولا يفرض في القرابات الباقيات الاّ على الحاضرين ، ولا يفرض على الغائب أ ٠ هـ أوقاف هلال ص ٢٣٢ ٠

(٣) ما بين الأقواس (وان ٠٠ فقط) ساقط من أ ، جـ ، وموجود في ب ، د والصحيح اثباته ٠

(٤) المرجع السابق ص ٢٣١ ، حاشية ابن عابدين ٤/٤٧٣ ٠

الخلاصة في هذا الموضوع :

ان كل من وجبت نفقته في مال انسان ، وله أن يأخذ ذلك من غير قضاء ، ولا رضاء ، ويقضي القاضي بالنفقة في ماله حال غيبته ، ومنافع الأملاك متصلة بينهما حتى لا تقبل شهادة أحدهما لصاحبه ، يعد غنيا بغنى المنفق في حق حكم الوقف كالوالدين ، والأجداد ، وكل من وجبت نفقته في مال غيره بفرض القاضي ، ولا يأخذ النفقة من ماله لا بقضاء ، أو رضاء ، والقاضي لا يقضي في ماله حال غيبته ، ومنافع الأملاك متميزة حتى تقبل شهادة احدهما لصاحبه لا يعد غنيا بغنى المنفق كالأخوة ، والأخوات ، وسائر المحارم ٠ الفتاوى الأنقروية ١/٢٠٩ـ٢١٠ ٠ الفتاوى الهندية ٢/٣٨٦ ٠

(٥) وهو قول هلال حيث قال : في سؤال طرح عليه حول من كان له سكن ، وخادم ، وليس له غيرهما ، قال : هو فقير يدخل في الوقف ، وكذلك الزكاة يعطى منها ، وكذلك من له سكن وخادم وثياب كفاف لا فضل فيها ٠ فهو فقير يدخل في الوقف ، وكذلك لو كان له مع هذا متاع البيت مالا غنى به عنه ، فهو فقير أيضا ويعطى من الوقف ، بخلاف من كان له مائتا درهم ، أو عشرين دينارا ، فهو غني لا يعطى أ ٥ أوقاف هلال ص ٦٠ ، ٢٧١ ٠ وانظر أيضا حاشية ابن عابدين ٤/٤٧٣ ، الفتاوى الهندية ٢/٣٨٥ ٠

أن فقيرا يكون غنيا بغنى غيره [١]، والنبي صلى الله عليه وسلم يقول : " كل ذي مال أحق بماله من الناس أجمعين " [٢].

ورده هلال بما حاصله أن أمر الناس على خلافه ، لأنا رأينا الناس لم يجوزوا في كلامهم أن يقولوا أولاد الأغنياء من الفقراء ، ويضيفونهم إلى (غنى) [٣] آبائهم (فكان) [٤] الغنى عندهم على ذلك ٠

وتجوز وصاياهم على ذلك ، (ووقوفهم) [٥] على معانيهم (التي ترى) [٦] (أنهم) [٧] أرادوها [٨]، والله اعلم ٠

---

(١) ذكره الخصاف في اوقافه رواية عن أبي بكر محمد بن الفضل ، وليس هوكلام الخصاف ،كما يوهم ما في المتن انظر أحكام الأوقاف ـ الخصاف ص ١٦٧ ٠

(٢) لم اقف على نص هذا الحديث وانما وجدت ذلك فيمن غصب له ماله فعن قتادة عن الحسن عن سمرة قال : قال صلى الله عليه وسلم (الرجل احق بعين ماله اذا وجده ويتبع البائع من باعه)النسائي ٣١٤/٧ ، رقمه ٩٦ ، مسند احمد ١٣/٥ ٠

(٣) (غنى) : في ا ، جـ ، د ، وفي ب (غير) والصحيح الأول ٠

(٤) (فكان) : في ا ، ب ، د ، وفي جـ (وكان) والصحيح الأول ، وذلك لما فيه من قوة في التعبير اكثر من الثانية ٠

(٥) (ووقوفهم) : في ا ، ب ، د ، وفي جـ (ووفقوهم) وهو تصحيف فالأول هو الصحيح ٠

(٦) (التي ترى) : في ا ، ب ، د ، وفي جـ (لا ترى) والصحيح الأول هكذا ورد في اوقاف هلال ص٢٣٥ ٠

(٧) (انهم) : في ا ، ب ، د ، وفي جـ :أيهم ، والصحيح الأول :لعدم إفادة الجملة معنى مفيد مع الثانية ٠

(٨) وقد احتج هلال على من يخالفه بقوله : ٠٠٠ ارأيت اولاد الأغنياء اليس هم فقراء اذا لم يكن لهم شيء وان كان اباؤهم مياسير ؟ فان قال : نعم ٠ قيل له : فما تقول في رجل قال : قد اوصيت بألف درهم في فقراء قرابتي ايعطى منها اولاد الأغنياء الصغار ، إذا كان ابوهم غنيا ؟ فان قال : نعم ٠ قيل لهم : فما تقول فيه ان قال : قد اوصيت بألف درهم لفقراء جيراني ، وله جيران اغنياء ، ولهم اولاد صغار ؟ فان قال : لا اعطيهم فقد ترك قوله وهذا والأول سواء ٠ وان قال : اعطيهم قيل له وكذلك تقول إذا قال تصدقوا عني عن كفارات ايماني بكر حنطة على فقراء جيراني ايعطى اولاد الأغنياء الصغار ؟ فان قال نعم ، قيل له : وكذلك لو اوصى بمال يتصدق به في فقراء جيرانه يعطى من ذلك اولاد الأغنياء اذا كانوا صغارا ينبغي للقاضي ان يحبس لهم قسطهم من هذه الكفارات ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠ ثم قال : ويقال له ما تقول في صدقة المسلمين ، وفي العشر وفي الزكاة ، وقد رأينا المسلمين اقتسموها فلم يعطوا منها اولاد الأغنياء الصغار ، ولم يحبسوا لهم منها قسطا ، وكذلك سائر الصدقات ، وأمر الناس على خلاف هذا اجمع وينبغي أن يؤخذ في هذا وشبهه بأمور الناس ٠٠٠ الخ انظر أحكام الوقف ـ هلال الراي ص ٢٣٤ ـ ٢٣٥ ٠

بـــــاب

(الوقف على العلوية [١] ، أو المتعلمين في بغداد [٢] ، والمدرسة الفلانيــة) [٣]

****

إذا وقف على المتعلمين [٤] ، فإن كان على متعلمي بلدة بعينها كبغداد مثلا ، وكان بعضهـــــم (لا يختلف) [٥] إلى الفقهاء ، (لكنه) [٦] يشتغل بكتب العلم فيما يحتاج اليه ، لا يحرم وظيفتــــه (لكونه) [٧] نوع تعلم [٨] .

وان كان لا يشتغل أصلا ، لا يستحق شيئا [٩] .

فان خرج منها مسيرة ثلاثة أيام بطلت وظيفته ، لأنه مسافر [١٠] .

---

(١) العلوية : بفتح العين ، ويجمعون على العلويين ، وهم المنتسبون الى علي بن أبي طالــــب ـ رضي الله عنه ـ وهي فرقة من غلات الشيعة ٠ اسمهم الحقيقي النّصيريّة ٠انظر معجم لغـــة الفقهاء ص٣٢٠ـ٣٢١٠

(٢) بغداد بلدة في العراق سبق التعريف بها ٠ انظر ص٤٢٤٠

(٣) العنوان غير واضح في ج ٠

(٤) والوقف على طلبة العلم صحيح ، وذلك لأن الغالب فيهم الفقر ، فكان الاسم منبئا عن الحاجـة وكل وقف فيه نص على الحاجة ، أو الفقراء صحيح سواء كانوا يحصون ، أو لا ٠ وعلى هذا وقـــف المصحف في المسلمين ، والكتب في المدارس لا يحل لغير فقير ، حاشية ابن عابديـــــــن ٣٦٦/٤، الفتاوى البزازية ٢٥٨/٣٠

(٥) (لايختلف) :في أ، ب ، وفي ج ، د (تختلف) من غير النفي ، والأول هو الصحيح لاختلال معنـــى الجملة بغير ذلك ؛ لأن(لكـن)تبين فرق بين أمرين ، فما دام ما بعدها مثبت فوجب أن يكـــون ما قبلها منفيا ٠ بالاضافة الى أن كتب نصت على الجملة منفية أي (لا يختلف) ٠ والله أعلـــم بالصواب ٠

(٦) (لكنه) : في أ ، ج ، د ، وفي ب (ولكنه) ، والصحيح ما اتفقت عليه النسخ الثلاثة بما فيهـــا النسخة الاصلية ، والله أعلم بالصواب ٠

(٧) (لكونه) : في أ ، وفي ب ، ج ، د (لأنه) وكلاهما صحيح ، ولكن رأيت أنه لا ضير في اثبات ما فـــي الأصل والله أعلم٠

(٨) وإن كتب لغيره باجرة لا تحلّ له الأجرة المخصصة من الوقف ، ويجوز لغيره أن يأخذ وظيفتـــه وحجرته المعدة له في المدرسة بصفته مدرسا ٠ الفتاوى البزازية ٢٦٤/٣ ، الفتاوى الهنديـــــة ٤٨٣/٢،٤٨٤ ، فتاوى قاضيخان ٣٣٢/٣ ، البحر الرائق ٢٢٧/٥ ، الاختيار ٤٨/٣٠

(٩) ولا يحل للمتولي أن يعطيه شيئا ، فان عاد للشغل ـ بكتب العلم أو الى الاختلاف الى الفقهـــاء مرة اخرى بعدما ترك ليس له شيء من الوقف ، الآ اذا شرط الواقف ان من عاد بعد تركه فلـــه حصته ٠ الفتاوى الانقروية ٢٣٠/١ ، كتاب شرح الدر المختار ١٧١/٢٠

(١٠) ولأنه لم يبق ساكنا ٠ أي اذا خرج مسيرة سفر ٠ انظر المراجع السابقة ٠

تنبيه :يكون للطلبة الحق في الأجرة في يوم لا درس فيه على ما ذكره صاحب الفتاوى الهندية ٤٨٤/٢٠

وان خرج إلى ما دونها : فان مكث خمسة عشر يوما فكذلك ؛ (لأنها مدة طويلة .

وان مكث أقل منها : فان خرج لشيء له منه بد كالتنزه [١]، يحرم ، (وان كان (لما) [٢] لا بد له منه كطلب القوت ، لا يُحرم [٣]) [٤] ؛ لأنها مدة يسيرة شغلها بما لا بد له منه [٥].

وان كان الوقف على (ساكني) [٦] مدرسة بعينها لا يستحق الا من جمع بين السكنى والتفقه ؛ لأن السكنى مشروطة لفظا ، والتفقة مشروطة دلالة ، وعرفا [٧] ، والسكنى لا تتحقق فيها (الا بأن) [٨] يأوى

(١) التَّنَزُّه : التباعد ، والاسم النزهة ، ومكان نزه لكنف ونزيه ، والنزه هو الخروج الى البساتين والخضر والرياض . القاموس المحيط ، فصل النون باب الهاء ٢٩٤/٤ .

(٢) (لما) : في أ ، ب ، د ، وساقطة من ج والصحيح اثباتها .

(٣) ما بين الأقواس (وان كان ....لا يحرم) : ساقط من النسخة ب ، وموجود في باقي النسخ وهو الصحيح .

(٤) ما بين الأقواس (لأنها ...لا يحرم) مكرر في ج .

(٥) ولا يحل لغيره أن يأخذ حجرته ووظيفته على حالها اذا كانت غيبته مقدار شهر ، أو ثلاثة ، فان زاد كان لغيره أخذ حجرته ووظيفته .

وقد ذكر في الهندية : أن غياب المتفقة شهرا ، أو شهرين يحرم عليه أخذ المرسوم بلا خلاف ان كان المرسوم مشاهرة ، وان كان مسانهة ، وحضر وقت القسمة ، وقد أقام أكثر السنة ، يحل له الأخذ الفتاوى الهندية ٤٨٤/٢ .

ومثل ذلك المدرس ففي حاشية ابن عابدين نقلا عن ابن الشحنة : أن المدرس اذا غاب عن المدرسة فاما أن يخرج من المصر أولا ، فان خرج مسيرة سفر ، ثم رجع ليس له طلب ما مضى من معلومه بل يسقط مثل ذلك لو سافر لحج ونحوه .

وان لم يخرج لسفر ، بأن خرج الى الرّستاق (ـ كالزرداق وهي السواد والقرى مقرّب رستا . القاموس المحيط فصل الراء ، باب القاف ٢٣٥/٣ـ٢٣٦ ـ) فإن أقام خمسة عشر يوما ، فأكثر فان كان خروجه بلا عذر كأن يخرج للتنزه فكذلك ، وان لعذر كطلب المعاش فهو عفو الا أن تزيد غيبته على ثلاثة أشهر ، فلغيره وقتها أن يأخذ حجرته ، ووظيفته أى معلومة .

وان لم يخرج من المصر واشتغل بكتابة علم شرعي فهو مغتفر ، والا عزل ... وهذا اذا لم ينصب نائبا عنه ، فان نصب ليس لغيره أخذ وظيفته أ . هـ وقد ذكر ابن عابدين أمورا أخرى تتعلق بهذا الموضوع وهي تقريبا كأحكام المتعلمين فمن أراد الاستزادة ، فليرجع لها . انظر حاشية ابن عابدين ٤١٨/٤ـ٤١٩ ، ٤٢٠ .

(٦) (ساكني) : في د ، وفي أ ، ب ، ج سكني والأول هو الصحيح .

(٧) ولو وقف على ساكني مدرسة كذا ، ولم يقل من طلبة العلم فهو والأول سواء أي كأنه قال لطلبة العلم ، والتعارف في ذلك انما هو طلبة العلم دون غيرهم ، ولا يكون للساكن من غير طلبة العلم شيء من الغلة ، الاختيار ٤٧/٣ ، البزازية ٢٦٥/٣ ، هندية ٤٨٣/٢ قاضيخان ٣٣٢/٣ .

(٨) (الا بأن) : في أ ، ب ، د وفي ج (باذن) والأول هو الصحيح ، وبه تكون الجملة معنى مفيد .

الى بيت من بيوتها مع أثاثه ، والات السكن [١] .

فان كان (يتفقه) [٢] فيها نهارا ، أو يبيت خارجها للحراسة ، لا يُحرم ، لأنه لا يخل بالشرطين [٣] .

وان قصر في (التفقه) [٤] نهارا (واشتغل) [٥] بشغل آخر ، فان كان بحال يعد من متفقهة المدرسة ، رزق ، والّا حرم [٦] .

ولو وقف على العلوية الساكنين ببلخ [٧] مثلا ، وجعل لهم شيئا من الوظيفة ، ومنهم من يغيب عن البلدة سنة ، أو نحو ذلك .

قال الفقيه أبو بكر البلخي [٨] : من غاب منهم ، ولم يبيع مسكنه ، ولم يتخذ مسكنا آخر فهو من سكان بلخ ، ولا تبطل وظيفته ، ولا وقفه [٩] .

(قال [١٠] : ودلت المسئلة على جواز الوقف على بني هاشم [١١] كما يجوز الوصيّة لهم [١٢] ولا يجوز

---

(١) وما ذكرناه سابقا اذا وقف على ساكني مدرسة ، وأطلق اما لو شرط شرطا ، كأن يشترط حضور الدرس اياما معلومة في كل جمعة ، فلا يستحق المعلوم ، الّا من باشر ذلك ، فان غاب عن الدرس قطع معلومة . حاشية ابن عابدين ٤١٩/٤ . فتاوى قاضيخان ٣٣١/٣-٣٣٢ . البحر ٢٢٧/٥-٢٢٩ ، الفتاوى الانقروية ٢٣٠/١ ، الفتاوى الهندية ٤٨٣/٢ .

فائدة : يعطى طلبة العلم في كل سنة شيئا مقدرا من الغلة وقت الادراك ، فمن أخذ منهم قسطه وقت الادراك فتحول عن تلك المدرسة لا يسترد منه ما أخذه عن باقي السنة التي لم يمكثها في المدرسة الموقوف على طلبتها . حاشية ابن عابدين ٤١٨/٤ .

(٢) (يتفقه) : في ب ، د ، وفي ا ، ج (ينفقه) والأول هو الصحيح .

(٣) الفتاوى البزازية ٢٦٤/٣-٢٦٥ .

(٤) (التفقه) : في ب ، د ، وفي ا ، ج ، النفقة والأول هو الصحيح .

(٥) (واشتغل) : في ا ، ج ، د وفي ب (او اشتغل) والأول هو الصحيح .

(٦) ولو كان يدرس بعض الأيام في هذه المدرسة وبعضها في الأخرى لا يستحق غلتهما بتمامها ، ولو كان يدرس بعض النهار في مدرسة ، أو بعض النهار في مدرسة اخرى ، او لا يعلم شرط الواقف يستحق غلة المتعلم في المدرستين . البحر الرائق ٢١٤/٥ ، فتاوى قاضيخان ٣٣٢/٣ ، الاختيار ٤٧/٣ ، الفتاوى البزازية ٢٦٥/٣ .

(٧) (بلخ) : مدينة من مدن خرسان سبق التعريف بها ، انظر ص ٧٤ .

(٨) أبو بكر البلخي فقيه حنفي سبق وان ترجم له انظر ص ٧٥ .

(٩) نقل قاضيخان نص قول البلخي هذا . انظر فتاوى قاضيخان ٣٣٢/٣ .

(١٠) الفعل عائد على الفقيه أبو بكر البلخي ، فالكلام تابع لكلام هذا الفقيه السابق . انظر المرجع السابق .

(١١) بني هاشم : هم أقارب الرسول صلى الله عليه وسلم وأهله .

(١٢) وفي فتح القدير : .... وإن كانوا لا يحصون فهو باطل ، إلّا إن كان في لفظه ما يدل على الحاجة استعمالا بين الناس لا باعتبار حقيقة اللفظ كاليتامى ، فالوقف عليهم صحيح ، ويصرف للفقراء منهم .. ==

صرف الزكاة (لهم)[1]، هكذا قاله (القاضي)[2] الامام أبو زيد الدبوسي[3] - رحمه الله تعالى -[4].

= دون الأغنياء، فانبني على هذه مالوقف على الرجال، او النساء، او المسلمين، او الصبيان، او على قبيلة معينة، أو على مصر أو على بني هاشم لا يجوز شيء من ذلك لانتظامه الاغنياء، والفقراء مع عدم الاحصاء ... أ . هـ فتح القدير ٤٥٣/٥ .

فلم يجز الوقف على بني هاشم، ولكن الحديث لم يكن عن الوقف على بني هاشم أي لم يكن في معرض الحديث عن هذه المسألة بالذات، وانما ذكرها كمثال على مسألة أخرى وهي الوقف على قوم لا يحصون، أما كونهم (بني هاشم) فيجوز الوقف عليهم، والله اعلم . المرجع السابق .

وقد أكد جواز الوقف عليهم ابن بزاز، حيث قال: ... الوقف على أقرباء سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم، يجوز وان كان لا يجوز الصدقة عليهم . وقد ذكر رواية أخرى عن بعض الفقهاء بعدم الجواز قياسا على الصدقة .

والراجح - والله أعلم - جواز الوقف عليهم . انظر الفتاوى البزازية ٢٥٨/٣ .

(١) (لهم): في ا، ب، جـ، وفي د (اليهم) وكلاهما صحيح لكننا اثبتنا ما في النسخ الثلاثة ومعها النسخة الأصل .

(٢) (القاضي): في أ، جـ، د، وساقطة من ب والصحيح اثباتها زيادة في تعريف العلم والله أعلم .

(٣) أبو زيد الدّبوسي: هو عبد الله بن عيسى وقيل عبيد الله، والدبوسي نسبة الى دبوسية قرية بسمرقند . من اكابر فقهاء الحنفية، وهو اصولي ايضا، وهو اول من وضع علم الخلافة، وأبرزه الى الوجود، وهو من أصحاب أبي حنيفة ممن يُضرب بهم المثل في الحجج .
تفقه على ابي جعفر الاستروشني عن ابي بكر محمد بن الفضل . له كتاب الاسرار، وتقويم الأدلة وتأسيس النظر في ما اختلف به الفقهاء أبو حنيفة وصاحباه ومالك والشافعي، توفي سنة ٤٣٠ هـ، ١٠٣٩م . انظر تاج التراجم ص٣٦، ٨٦، البداية والنهاية ٥٠/١٢، شذرات الذهب ٢٤٥/٣، وفيات الأعيان ٤٨/٣، معجم الأعلام ص٤٤٩ - ٤٥٠، معجم المؤلفين ٩٦/٦، الفوائد البهية ٩٢، كشف الظنون ٤٦٧/١، ٧٠٣ .

(٤) انظر فتاوى قاضيخان ٣٣٢/٣ .

فائدة (١): للقيم أن يفضل البعض ويحرم البعض اذا لم يعين الواقف قدر ما يعطى كل واحد .

فائدة (٢): ذكر المصنف الطلبة فقط، ولم يذكر المدرسين، وكان الأنسب أن يذكر في هذا الموضع لأن المدرسة تشمل متعلمين ومعلمين . فكان الأنسب أن تذكر الأحكام المتعلقة بالطرفين ولا تخص بجانب .

لهذا السبب رأيت أن أذكر الخلاصة في الأحكام المتعلقة بالمعلمين لتتحقق الفائدة كاملة - ان شاء الله تعالى - .

أولا: بالنسبة الى مشروعية اعطاء المدرس:

اختلف الفقهاء في جواز اعطاء المعلم أجرا على التعليم على رأيين فأجازه المتأخرون، في حين منعه المتقدمون لعدم جواز الأجرة على الطاعات .

وسيكون التفصيل بناء على رأي المتأخرين .

فعندهم يقدم المدرس، وامام المسجد، وأمثالهم من أصحاب الوظائف على أي أمر آخر بعد العمارة، ولكن تقديمه يكون بشرط ملازمته للمدرسة، لأن مدرسها اذا غاب تتعطل المدرسة بكاملها .

ويعطى المعلم بقدر كفايته، لا بقدر استحقاقهم المشروط لهم ....=

* * * * * * * * * *

= فان لم يدرس لعدم وجود الطلبة فان فرغ نفسه للتدريس بأن حضر المدرسة المعينة لتدريسه استحق المعلوم ، لامكان التدريس لغير الطلبة المشروطين ، فان المقصود من المدرس في مدرسة أخرى لتعذر ذلك في المدرسة المشروطة ينبغي أن يستحق حصته ، لأن تغيره عن المدرسة لم يكن بتقصيره ٠

وهل يأخذ عن أيام العطل ؟ إن كان الواقف قد قدّر لكل يوم معلوم معين فلم يدرس يوم الجمعة والاثنين مثلا ، لا يعطى عن هذين اليومين ، ويصرف اجر هذين اليومين الى مصارف المدرسة ٠

أما اذا لم يقدر لكل يوم معلوم معين فله الأخذ عن أيام العطل ، وان لم يدرس ، لأن هذا اليوم للاستراحة ، وقد يعد خلاله المدرس ما يهم التدريس ، ويتثقف في هذه الأيام ٠

واذا أخذ الأجر من طلبة العلم في يوم لا درس فيه يعطى المدرس أجر ذلك اليوم ٠

واذا مات المدرس في أثناء السنة ، يعطى بقدر ما باشر ، ويسقط الباقي بخلاف الوقف على الأولاد، والذرية ٠

ولا يسقط معلومة الماضي ، ولا يعزل في الأدنى ٠ كما أوضحناه في ص ٤٣٣ ، ٤٣٤ ٠

وأما أحكام الغيبة والاشتغال بغير التعليم ، فهي كما أوضحناها في الصفحة المشار اليها سابقا ٠

انظر في ذلك حاشية ابن عابدين ٤/٣٦٦-٣٦٧، ٤١٧ ، الاشباه والنظائر ص ٢٠٠ ، الفتاوى الأنقروية ١/٢٣٠ ، البحر الرائق ٥/٢١٣ ، ٢١٤ ، ٢٢٧ ـ ٢٢٨ ،منحة الخالق بهامش البحر ٥/٢١٣ ـ٢١٤ ، كتاب الدر المختار ٢/١٩٨٠

بـــــاب

الوقف على قوم بتقديم بعض على بعض ، أو على رجلين ، (ويجعل)[1] لكل (واحد سهما معينا)[2] أو علـــى ورثـــة فــــلان

****

لو قال : ارضي هذه صدقة موقوفة لله عز وجل ابدا على زيد ، وعمرو ما عاشا ، ومن بعدهما علـــــى المساكين ، على أن يُبدأ بزيد ، فيعطى من غلة هذه الصدقة في كل سنة ألف درهم ، ويُعطى عمرو قوتـــه ، لسنة . جاز الوقف ، ويبدأ بزيد ، فيدفع اليه (ألف)[3] ، ثم يُعطى (عمرو)[4] قوته لسنة ، ومهمـــا فضل كان بينهما نصفين لجمعه إياهما (أولا بقوله)[5] : على زيد ، وعمرو[6] .

ولو (لم)[7] يزد عليه لكان الكل بينهما أنصافا ، فلما فضل في البعض عمل به نفيه فان لـــم تف الغلة بما قال يقدم زيد ، ثم ان فضل عنه شيء (يدفع)[8] الى عمرو ، والاّ فلا شيء له[9] .

---

(١) (ويجعل : في أ ، جـ ، د وساقطة من ب والصحيح اثباتها .

(٢) (واحد سهما معينا) في أ ، جـ ، د ، وفي ب (سهم) سقطت لفظتا (واحد .. معينا) والصحيـــح اثباتهما .

(٣) (ألف) : في أ ، ب ، د وفي جـ (ألف درهم) أضاف لفظة درهم والصحيح الأول ؛ وذلك لأن كلمـــة درهم ذُكرت سابقا في الجملة فاتضح للقارىء بعد ذلك أنه ألف درهم فلا داعي لذكرهـــــا مرة أخرى والله أعلم .

(٤) (عمرو) : في أ ، ب ، د وساقطة من جـ ، والصحيح اثباتها والله أعلم .

(٥) (أولا بقوله) : في جـ ، د ، وفي أ (بقوله أولا) ، وفي ب (بقوله) والصحيح ما في جـ ، د والله أعلم .

(٦) فلو لم يقل غير هذا لكانت الغلة كلها بينهما نصفين ، فلما قال يبدأ بزيد فيُعطى ألف درهـــم كان ذلك نافذا على شرطه .
ولو كان أحدهما ميتا يكون الوقف للحي منهما ؛ وذلك قياسا على الوصيّة ، فلو اوصى رجل بثلث مالـــه لزيد ، وعمرو ، فكان أحدهما ميتا تكون الغلة كلها للباقي .
بخلاف ما لو قال : أوصيت بثلث مالي وصيّة بين زيد ، وبين عمرو ، فكان أحدهما ميتا يكون نصـــف الثلث للحي ، وكذلك الوقف لو قال : بين فلان ، وفلان يجعل نصفين .
انظر أوقاف الخصاف ص٥٥ . وانظر نص مسألة المتن أوقاف الخصاف ص١٤٨ .

(٧) (لم) : في أ ، ب ، د وساقطة من جـ ، والصحيح اثباتها والله أعلم .

(٨) (يدفع) : في ب ، جـ ، د ، وفي أ يعطى . وكلاهما صحيح ، ورأيت ترجيح ما في النسخ الثلاثـــة فهو أقوى في التعبير .

(٩) كأن تجيء الغلة ألفا فقط ، أو أقل من ذلك ، فيعطى زيد الالف درهم ، ولا شيء لعمرو ، وكذلـــك لو كانت أقل من ألف تعطى كلها لزيد ، ولا شيء لعمرو .
فان مات زيد ثم جاءت غلة سنة يُعطـــى عمرو قوته لسنة . انظـــر أوقـــاف الخصـــاف السابق ، ص ١٤٨ .

وإن جاءت الغلة بعد موت زيد ، وكانت ثلاثة آلاف مثلا ، وقوت (عمرو)[1] يعدل ألفا مثلا دفع اليه ألف لقوته[2] ، ثم خمسمائة أخرى تكملة لنصف الغلة ، كما لو كان زيد حيا ، وفضل من الغلة شيء ، والباقي للمساكين[3].

ولو مات عمرو وبقي زيد ، كان الحكم كذلك يأخذ ألفا وخمسمائة ، والباقي (للمساكين)[4].

ولو لم يجمع بينهما أولا (بأن)[5] قال : أرضي هذه صدقة موقوفة لله عز وجل أبدا يبدأ بزيد فيُعطى من الغلة ألفا ، ثم يُعطى عمرو قوته لسنة ، فجاءت الغلة ثلاثة الاف ، وكان قوت عمر يعدل (ألفا)[6] مثلا ، فيُعطى كل واحد منهما ألفا والألف الأخرى للمساكين لتعيينه لكل (واحد) منهما قدرا معينا[7].

ولو قال : على زيد ، وعمرو ، وبكر يبدأ بزيد ، فتكون الغلة له أبدا ما عاش ، ثم لعمرو كذلك (ثم)[8] لبكر كذلك[9] ينفذ وقفه على ما قال من تقديم بعض على بعض ، ثم اذا انقرضوا تكون (الغلة)[10] ، للمساكين[11].

ولو قال : أرضي هذه صدقة موقوفة لله عز وجل أبد على زيد ، وعمرو ما عاشا ، لزيد من غلتها في كل سنة (ألف)[12] درهم ، ولعمرو مائتان ، فجاءت الغلة ألفا تقسم بينهما أسداسا

---

(١) (عمرو) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ زيد والصحيح الأول.

(٢) وإذا كان قوته ألفا ، وليس له عيال ، ثم صار له عيال فانه يُعطى له ولعياله قوتهم ؛ وذلك لأن قوت العيال من قوت أبيهم. قاضيخان ٣٣٠/٣.

(٣) فيكون ألف وخمسمائة للمساكين وهو باقي الثلاثة آلاف. أوقاف الخصاف السابق.

(٤) (للمساكين) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب للمسلمين والأول هو الصحيح. ولو مات زيد أيضا تكون الغلة كلها للفقراء والمساكين. الفتاوى الانقرويه ٢١٤/١ . نص مسألة المتن الخصاف ص١٤٨.

(٥) (بأن) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ بأنه والأول أصح. والله أعلم.

(٦) (ألفا) : في أ ، ب ، د وساقطة من جـ ، والصحيح اثباتها والله أعلم.

(٧) انظر الفتاوى الانقروية ٢١٤/١ ، أوقاف الخصاف ص١٤٨.

(٨) (ثم) : في أ ، ب ، د ، وساقطة من جـ ، والصحيح اثباتها والله أعلم.

(٩) أي تبقى لعمرو ما عاش ، وكذلك لبكر ما عاش. أوقاف الخصاف السابق.

(١٠) (الغلة) : في أ ، جـ ، د وساقطة من ب والصحيح والله أعلم اثباتها.

(١١) وكذلك لو قال على زيد ، وعمرو ما عاشا ، ومن بعدهما على المساكين ، فقبل زيد ، ورد عمرو ما وقف عليه. فيكون نصف الغلة لزيد ، والنصف الآخر للمساكين. البحر الرائق ٢٠٠/٥. ولو أعطى كل واحد حصة معينة فبين نصيب اثنين وسكت عن الثالث كان الباقي له. الفتاوى الانقروية ٢١٤/١.

(١٢) (ألف) : في أ ، جـ ، د وساقطة من ب والصحيح اثباتها.

لزيد (خمسة)[1] أسداس يضربه بكل الألف ، ولعمرو سدس لضربه بمائتين .

ولو قال : لزيد نصفها ، ولعمرو ثلثاها تقسم على سبعة سهم ، لزيد ثلاثة ، ولعمرو أربعة .

ولو قال لزيد نصفها ، ولعمرو ثلثها قسمت الغلة على اثني عشر سهما سبعة منها لزيد ، وخمسة لعمرو ، لأن (صاحب)[2] النصف يأخذ ستة أسهم من اثني عشر ، وصاحب الثلث يأخذ منها أربعة ويبقى سهمان لم يقل الواقف فيهما شيئا (فيكونان)[3] بينهما نصفين[4].

وانما كان بينهما ، ولم يكونا للمساكين لجعله كل الغلة لهما في أول كلامه ، ولو اقتصر على ذلك لكانت كلها بينهما ، أنصافا ، ولكن لما فصل عمل به أيضا ، ألا ترى أنه لو قال : تجرى غلتها في كل سنة على فلان وفلان ، (لفلان)[5] من ذلك الثلث وسكت عن (فلان)[6] الآخر أن الباقي يكون له ؟[7]

أصله قوله تعالى : (وورثه أبواه فلأمه الثلث)[8].

ولو قال تجرى غلتها في كل سنة على زيد ، وعمرو ، لزيد من ذلك مائة درهم ، وسكت عن الباقي يكون لزيد (مائة)[9] في كل سنة ، ويكون الباقي منها لعمرو.

فان جاءت الغلة مائة فقط ، كانت لزيد ، ولا شيء لعمرو[10].

ولو قال : أرضي هذه صدقة موقوفة لله عز وجل على ورثة زيد ، ومن بعدهم على المساكين صح .

فان كان له جماعة من الورثة تكون الغلة بينهم على عددهم ، الزوجة ، والانثى كالذكر .

---

(١) (خمسة) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ (خمس) والصحيح الأول ؛ لأن المعدود إن كان من ٣-٩ يخالف المعدود ، والمعدود هنا (سدس) مذكر فاقتضى ذلك تأنيث العدد (خمسة) . والله أعلم بالصواب .

(٢) (صاحب) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب أضاف لفظه هذا فكانت العبارة في ب (صاحب هذا) ، والصحيح الأول - أي عدمها - .

(٣) (فيكونان) : في ب ، جـ ، د ، وفي أ (فيكون) والصحيح الأول ؛ لأنها تعود على السهمين فهما يكونان والله أعلم .

(٤) الفتاوى الانقروية ٢١٤/١ .

(٥) (لفلان) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب وفلان والصحيح الأول .

(٦) (فلان) : في د وساقطة من باقي النسخ بما فيها الأصل والصحيح اثباتها والله أعلم .

(٧) الفتاوى الانقروية ٢١٤/١ .

(٨) (... فإن لم يكن له ولد ، وورثه أبواه فلأمه الثلث) سورة النساء آية -١١- .

(٩) (مائة) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب أضاف (درهم) ، فكانت عبارة ب مائة درهم والصحيح الأول فلا حاجة لتكرار اللفظة ؛ لأنه ذكرها في بداية الجملة فعرف القارىء أن المقصود بالألف أي الألف درهم .

(١٠) الفتاوى الانقروية السابق .

فلو نزلوا بالموت إلى واحد ، (أو كان) [١] واحد من الابتداء استحق النصف ، والنصف الآخر للمساكين .

ولو قال على ورثة فلان على قدر ميراثهم منه ، وكان فلانا حيًّا فلا شيء لهم ، وتكون الغلة للمساكين ، لأنهم لا يُسمون (ورثته) [٢] ، إلا بعد موته ؛ ولأنهم قد يموتون قبله ، فلا يكونون (ورثته) [٣]

فان مات عن ورثة ترجع الغلة اليهم على قدر ميراثهم منه .

ولو كانت عائلة فاستحقاقهم على نسبته ، كما لو ترك اختين لأبوين ، وأختين لأم (وجدة) [٤] .

ومن مات منهم تكون حصته للمساكين ، ولا تُرد الى من بقي لاستلزامه خلاف الشرط (وانه) [٥] لا يجوز .

فلو مات عن أم ، (وأخوين) [٦] ، يكون (تصحيح) [٧] مسئلته من اثني عشر ، للأم سهمان ، ولكل أخ خمسه ، فتجعل غلة الوقف كذلك ، ولا تتغير القسمة بموت أحد الأخوين الى الأثلاث ، لكونه خلاف ميراثهم من مورثهم .

ولو قال : على زيد ، وعلى ورثة عمرو (على قدر ميراثهم منه ، ومن بعدهم على المساكين تكون الغلة بين زيد وورثة عمرو) [٨] على عددهم .

فاذا كانت (ورثة) [٩] عمرو ، ابنين ، وابنتين قسمت الغلة على خمس أسهم ، (ولزيد منها سهم) [١٠] ، وأربعة لورثة عمرو (ثم) [١١] يقسم بينهم على قدر ميراثهم منه (للذكر مثل حظ الانثيين) [١٢]

---

(١) (أوكان) : في أ ، ب ، د ، وفي ج (وكان) والصحيح الأول والله اعلم .

(٢) ، (٣) (ورثته) : في ب ، د ، وفي أ ، ج (ورثة) والصحيح الأول لمناسبتها لسياق الجملة والله أعلم .

(٤) (وجدة) : في ب ، ج ، د ، وفي أ (وجدات) والصحيح الأول .

(٥) (وأنه) : في أ ، ج ، د ، وفي ب ولأنه والصحيح الأول والله أعلم .

(٦) (وأخوين) : في أ ، ب ، د ، وفي ج واختين والأول هو الصحيح ؛ وذلك لما تلاه في الجملة بقوله (ولكل أخ ...) والله أعلم .

(٧) (تصحيح) : في أ ، ج ، د وساقطة من ب والصحيح اثباتها .

(٨) ما بين الأقواس (على قدر ... وورثة عمرو) ساقطة من النسخة ب وموجودة في باقي النسخ .

(٩) (ورثة) : في أ ، ج ، د وفي ب (ورثت) بالتاء المفتوحة وهو تصحيف والصحيح الأول .

(١٠) ساقطة من النسخة ج .

(١١) (ثم) : في أ ، ج ، د وساقطة من ب والصحيح اثباتها .

(١٢) (للذكر مثل حظ الانثيين) : في ج ، د ، وساقطة من أ ، ب ، والصحيح اثباتها زيادة في الايضاح .

والأصل فيها قول تعالى : (يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الانثيين ... الاية) النساء اية (١١) .

فان حدث لعمرو بعد موته ولد كان حملا دخل مع الورثة في الغلة [١].

ومن مات منهم صُرِف سهمه للمساكين [٢]، ولا يرد (الى من) [٣] بقي لما قلنا من الاستلزام.

ولو قال : بين زيد ، وورثة عمرو على قدر ميراثهم منه ، استحق زيد النصف ، وورثة عمرو (النصف بينهم على نسبة ميراثهم منه .

ولو قال : على زيد ، ورثة عمرو) [٤] ولم يذكر قوله : على قدر ميراثهم منه ، قسمت الغلة على زيد ، وورثة عمرو على عددهم .

فاذا مات أحد من ورثة عمرو يسقط سهمه ، وتقسم الغلة على زيد ، ومن بقي من الورثة ، [٥] ولا ينتقل نصيبه الى المساكين ، لعدم (المانع من) [٦] الانتقال اليهم (ههنا) [٧].

وإذا مات زيد تنتقل حصته للمساكين ، لا اليهم ، لانفراده عنهم بما وقف عليه .

ولو قال : على زيد ، وعمرو ، ونسله ليس لولد زيد شيء من الغلة ، وإنما هي لزيد ، وعمرو ، وولد عمرو ، لإضافة الولد اليه .

ولو قال : على ولد زيد ، ومن بعدهم على المساكين ، تكون الغلة لولد زيد ، ولو كان واحدا ، ومهما حدث لزيد من الولد يدخل في الوقف .

ومن مات منهم يصير (نصيبه) [٨]، لمن بقي ، لا للمساكين ، لأنه إنما جعله لهم بعد ولد زيد ، فإذا انقرضوا (تصير) [٩] الغلة للمساكين .

ولو قال : على ولد زيد ، وهم : عمرو ، وبكر ، وخالد ، ومن بعدهم على المساكين ، فذكر ثلاثة مثلا ، تكون الغلة لهم فقط ، ولا شيء عن عداهم من ولده .

ومن مات منهم يكون نصيبه للمساكين ، لأنه لما عدهم ، صار كل واحد منهم منفردا عن غيره بما وقف

---

(١) انظر فتاوى قاضيخان ٣/٣٢٤-٣٢٥.

(٢) انظر شرح فتح القدير ٥/٤٥١.

(٣) (الى من) : في أ ، ب ، د ، وفي ج (لمن) والراجح ما اتفق عليه النسخ الثلاثة .

(٤) ساقطة من النسخة ب وموجودة في باقي النسخ .

(٥) انظر شرح فتح القدير السابق .

(٦) (المانع من) : في ب ، جـ ، د وساقطة من أ ، والصحيح اثباتها .

(٧) (هٰهنا) : في أ ، جـ ، د وفي ب (هاهنا) والأول أصح لشيوعه في الاستعمال .

(٨) (نصيبه) : في أ ، جـ ، وفي ب ، د سهمه . ونصيبه وسهمه وحصته كلها بنفس المعنى فأثبتنا ما في النسخة الأصل ما دامت كلها تعطي نفس المعنى .

(٩) (تصير) : في أ ، د ، وفي ب (يصير) وفي جـ (تكون) والصحيح ما في الأول .

عليه ، فيكون بعده للمساكين [١] .

ولو قال : على زيد ، وعمرو ، وبكر [٢] ، أبدا ما عاشوا ، ومن مات منهم عن ولد لصلبه ، أو ولد ولد ، وإن نزل كان نصيبه لولده ، تكون الغلة بينهم [٣] .

ومن مات (منهم) [٤] عن ولد ، ينتقل ما كان يخصّه الى ولده ، وولد ولده أبدا [٥] .

ولو قال : وكل من مات من أهل هذه الصدقة وترك وارثا كان نصيبه منها لورثته على قدر ميراثهم منه (شمل) [٦] كل ورثته [٧] .

فلو مات عن بنت واخوة ، وأخوات كلهم لأبوين ، أو لأب يكون نصف حصته لبنته ، والنصف الآخر بين إخوته ، للذكر مثل حظ الانثيين [٨] .

---

(١) ومثله لو قال : على أولادي فلان ، وفلان ، وفلان ، وبعدهم للفقراء والمساكين ، فمات أحد الثلاثة أعطي نصيبه للفقراء لا للباقين من إخوته بخلاف ما لو لم يقل فلان ، وفلان وفلان ٠ بأن قال : أولادي ثم للفقراء ، يصرف الكل للواحد اذا مات من سواه انظر شرح فتح القدير ٤٥٢/٥٠

(٢) أضاف في جـ وخالد ٠

(٣) انظر أوقاف الخصاف ص٩٠٠

(٤) (منهم) : في جـ ، د وفي أ ، ب سقطت الكلمة والصحيح اثباتها والله أعلم لما فيها زيادة في ايضاح المعنى ٠

(٥) انظر اوقاف الخصاف السابق ٠

(٦) (شمل) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ يشمل وكلاهما صحيح ولكنني أرجح ما اتفقت عليه ثلاث نسخ ٠

(٧) انظر أوقاف الخصاف ص٩٠٠

(٨) وعلى قدر مواريثهم منه ، وان لم يترك وارثا من ولد ، ولا ولد ولد ، ولا أخوه ، ولا أخوات ولا غيره كان نصيبه من ذلك للفقراء من قرابته والمساكين أبدا ٠ أوقاف الخصاف ص٩٠ ٠
ولا يكون ذلك لفقراء قرابته ، وذلك لأنه شرط أن يرد نصيب من مات منهم ، ولم يدع وارثا من ولد ، ولا ولد ولد ، ولا اخوة ، ولا أخوات ولا غيرهم الى فقراء قرابته ، والمساكين من نصيبه شيء ، ولكن يكون لفقراء قرابته ، إذا لم يدع وارثا من ولد ولا ولد ولد ، ولا أخوه ولا اخوات ، وغيرهم ٠
ولكن هذا الميت ترك وارثا ، وهو عصبة فلذلك لم يكن لفقراء قرابته شيء من نصيبه أ ٠ هـ أوقاف الخصاف ص٩٠-٩١٠
أما لماذا تُعطى للمساكين ؟ فقد أجاب عن ذلك أيضا بأن : أصل الوقف إنما يُطلب به ما عند الله تعالى ، وأصله للمساكين ، فاذا شرط الواقف تقديم البعض وساهم في الوقف كان كما شرط وإلا فالأصل أنه عندما تقول هذا صدقة موقوفة لله تعالى أبدا بدون اشتراط ، يكون الوقف على المساكين ولكنه عند ما استثنى باشتراطه فلان ، وفلان ، وفلان ، وأعطاهم من الغلة قبل المساكين ، كان كما شرط وبعدهم تكون للأصل ، وهم المساكين ٠
ولا يكون نصيب من مات لولده ، لأنه اشتراط عودة نصيب من مات لولده ، في حال عدم ترك ورثة ولم يتحقق هذا الأمر أي ترك ورثة ، فلا يعود نصيب الميت الى ولده ٠

ولو جعل أرضه صدقة موقوفة لله عز وجل أبدا على زيد ، وعمرو ، ولدى بكر ، ومن مات (منهم)[1] عن ولد انتقل نصيبه اليه ، وان مات عن غير وارث كان نصيبه مردودا الى الباقي منهما ، جاز الوقف .

فلو مات أحدهما ، ولم يترك سوى أخيه ، لا يرد اليه نصيبه ، بل يكون للمساكين بموته عن وارث[2].

ولو لم يكن أحدهما ممن يرث الآخر ، ومات أحدهما عن غير وارث انتقل نصيبه الى الآخر ، والله أعلم .

---

(١) (منهم) : في أ ، جـ ، د وفي ب منهما .

(٢) ولكن يرثه أخوه الباقي في ماله ، وأما نصيبه من غلة هذا الوقف فلا حق له فيه ، فهو للمساكين كما في المتن ؛ وذلك لأنه قال : فمن مات منهما ولم يترك وارثا فنصيبه مردود ، الى الباقي منهما ، وهذا الميت قد ترك وارثا ، وهو أخوه الذى شرط أن نصيبه يرجع اليه ، فلما كان هو وارثه لم يكن له حق في نصيبه ، فيحرم الأخ الباقي ، ولا يجعل قول الواقف : فمن مات منهما ، ولم يترك وارثا ، بمعنى وارثا غير الباقي ، لا يجعل ذلك على غيره ، وذلك كما علل ذلك الخصاف عندما طُرح عليه هذا التساؤل بأننا وجدناه هو الوارث ، فكيف نجعله على غيره ، ولا وجه له . أوقاف الخصاف ص٩٢ .

ومثل ذلك لو ترك زوجة ، وعصبة ، أو ترك زوجة ، ولم يترك عصبة ، ولا يكون للزوجة ، ولا للعصبة من نصيب الميت شيء ، ولا يكون ذلك للباقي منهما ، ولكنه يرجع على المساكين .

وكذلك لو ترك زوجة لا يكون لها من حصته في الوقف شيء ، وإنما لها حق في الميراث من ماله ، وأما الباقي فقد شرط الواقف أن يرجع نصيبه اليه إذا لم يترك وارثا ، فلما ترك زوجة ترث حقها ، أما الباقي فلم يكن له شيء من نصيبه ، فالزوجة لا تحوز ميراثه ، وإنما لها من ماله فرضها ، وهو الربع ؛ لأنها وارثة .

فان قال : فمن مات منهما ولم يترك ورثة يحوزون ميراثه كانت حصته للباقي منهما فمات احدهما وترك زوجة ، وهي إنما تحوز من ميراثه الربع يكون نصيبه من غلة هذا الوقف للباقي منهما ؛ لانه لم يدع ورثة يحوزون ميراثه أ . هـ أوقاف الخصاف ص٩٢ .

فصـــل فـــي

(الوقف على قوم على أن يفضل أو يخص(أو يخرج) (١) من شاء منهم أو يدخل معهم من شاء وفـي أن (يضعـه) (٢)، أو يُعطيـه لمـن شـاء مـن النـاس) (٣)

****

لو قال : ارضي هذه صدقة موقوفة على بني فلان ، على أن لي ان افضل من شئت منهم (٤)، (ومـات) (٥)، قبل أن يفضل بعضهم على بعض كانت الغلة (بينهـم) (٦) على السوية ، لعدم اتصال التفضيل بأحـــد منهم (٧).

فان قال : فضلت فلانا فجعلت له كل الغلة ، لم يصح ، لأنه تخصيص ، وليس بتفضيل (٨).

ولا بد أن يُعطى لكل واحد منهم شيئا ، ثم يزيد من (يشاء) (٩) منهم ، بما شاء من قليل ، أو كثير

---

(١) (أو يخرج) : في ب ، وفي د يحرم ، وساقطة من أ ، جـ ، والصحيح اثباتها ، وهي ويحرم بنفس المعنى ٠

(٢) (يضعه) : في أ ، جـ ، د ، وساقطة من ب ، والصحيح اثباتها ٠

(٣) العنوان غير واضح في جـ ٠

(٤) يجوز للواقف مثل هذا الشرط سواء شرطه لنفسه ، اولغيره ، وله ايضا ان يشترط الاستبدال كما بينـــا ذلك في الفصل الخاص بذلك ٠
وكذا لو شرط أن يزيد ، ويخرج من شاء ، وليس ذلك الا مرة واحدة ، الا أن يشترط ذلك له دائمـــا
وكذا لو شرطه للقيم له أن يفعل ذلك بنفسه أيضا ٠
وليس للقيم فعل ذلك بعد موت الواقف ان قيده بحياته ٠ انظر شرح فتح القدير ٤٣٩/٥، أوقاف الخصاف ص٢٣، ٢٤، الفتاوى الانقروية ٢١٨/١، أنفع الوسائل ص٧٤٠

(٥) (ومات) : في ب ، جـ ، د ، وفي أ (ومن مات) والصحيح الأول ٠

(٦) (بينهم) : في أ ، جـ ، د وساقطة من ب والصحيح اثباتها ٠

(٧) أحكام الوقف ـ هلال الرأي ص٣١٠٠

(٨) وقد جوّز هلال له أن يفضل أحدهم بجميع الغلة الا درهما واحدًا ، وليس له الرجوع بعد ذلك ٠ أوقاف هلال ، السابق ٠
أقول : ما الفرق بين إعطائه كل الغلة ، وبين اعطائه كلها الا درهما ؟
صحيح أنها من ناحية لغوية صحيحة فالإستثناء لشيء من الغلة ، وعدم اعطائه لمن فضـــل فيه نوع تفضيل وليس اختصاص كما علل في المتن ٠
ولكن من ناحية عُرفية لا أرى أن الناس ترى هذا الفرق ، كالعرف لا يغلب معنى التفضيل علـــى ذلك لأن المستثنى زهيد لذلك نقول أعطاه جميع الغلة الا درهما، ولا نقول فضله بشيء من الغلـة والله أعلم ٠

(٩) (يشاء) : في أ ، جـ، وفي ب ، د شاء وكلاهما صحيح ورجحنا ما ثبت في النسخة الأصل والله اعلـــم بالصواب ٠

مطلقا . أو مدة معينة [١] .

ولو زاد ، وقال : على بني فلان ، ونسلهم ، وفضل واحدا منهم ، وولده ، ونسله ، أبدا ما تناسلوا جاز [٢] ، وكان ذلك له ، (ولنسله) [٣] أبدا ، وليس له الرجوع فيه ، لأن التفضيل يلتحق بأصل الوقف بسبب اشتراطه فيه [٤] .

ولو فضل واحدا بنصف غلة (سنة) [٥] مثلا ، جاز ، ويكون أسوة شركائه فيما يحدث بعدها وتعود مشيئة التفضيل اليه [٦] .

ولو قال : فضلت فلانا على أخوته بنصف الغلة ، وكانوا ثلاثة استحق المفضل ثلثيها ، (وأخواه ثلثها) [٧] ، لأن النصف صار له بالتفضيل ، والنصف الآخر يقسم بينهم أثلاثا لتساويهم فيه ، فيكون لكل سدس ، والنصف مع السدس ثلثان [٨] .

ولو قال : لست أشاء أن أعطي لبني فلان شيئا من الغلة ، وأعطيها لغيرهم ، بطلت مشيئته (في التفضيل) [٩] ، وصارت بينهم جميعا ، لأنه لم يجعل لنفسه مشيئة غيرهم [١٠] .

وإذا قال : لست أشاء أن أعطي ولد فلان ، ونسله ، فقد أبطل مشيئته [١١] التي شرطها في التفضيل

---

(١) كما لو اوصى رجل بثلث ماله لولد فلان على أن للوصي أن يفضل بعضهم على بعض ، ولا يحرم واحدا منهم فكذلك ٠ اوقاف هلال السابق ٠

(٢) أوقاف هلال ، ص٣٠٦ ٠

(٣) (ولنسله) : في أ ، جـ ، د ، وساقطة من ب ، والصحيح اثباتها ٠

(٤) ففي الخصاف : فما تقول إذا اشترط الواقف هذا ، ثم مات ، وقد أحدث فيه شيئا مما كان اشترطه (أي من زيادة أو تفضيل اونقصان لأحد أو لبعض الموقوف عليهم) ؟ فقال : يكون جاريا على الحال التي يكون عليها يوم يحدث عليه حدث الموت ، وكذلك إن لم يحدث فيه شيئا مما كان اشترطه حتى الموت ، ١٠هـ ، أوقاف الخصاف ص٢٤ ٠

(٥) (سنة) : في أ ، ب ، د وساقطة من جـ ، والصحيح اثباتها ٠

(٦) أوقاف هلال ص ٣١٠-٣١١ ٠

(٧) (وأخواه ثلثها) : في أ ، ب ، د ، وساقطة من جـ ، والصحيح إثباتها ٠

(٨) أوقاف هلال السابق ٠

(٩) (في التفضيل) : في ، ب ، جـ ، د ، وساقطة من أ ، والصحيح اثباتها لما فيها من زيادة ايضاح لمعنى الجملة ٠

(١٠) وكأنه قال : صدقة موقوفة على بني فلان وسكت فهي لهم ، وهو جائز ؛ وذلك لانه جعل لنفسه المشيئة في بني فلان فقط ، فبطلت مشيئته عندما قال : لا اشاءها لهم (بني فلان) ، وهنا استحسانا ، أما قياسا فمشيئته باقية ٠ اوقاف هلال ص٣٠٤، ٣٠٥، ٣٠٦، ٣١١-٣١٣ ٠

(١١) أضاف بعدها (غيرهم) في جـ فقط ٠

ألا ترى أنّ رجلا لو قال : أوصيت بثلث مالي لبني فلان ، على أن للوصي أن يُفضل بعضهم على بعض فقال الوصي : لست أرى أن أعطي أحدا منهم من هذا الثلث شيئا ان مشيئته قد بطلت ، وصار الثلث بينهم سواء ، فالوقف كذلك ، واذا قطعها ، وأبطلها (صار)(١) كأنه لم يشترطها في أصل العقد(٢).

ولو قال : على أنّ لي أن أخص غلتها ، بمن شئت منهم ، جاز له أن يخصها بواحد منهم مطلقا أو مدة معينة ، وبواحد بعد واحد ، وجاز له التفضيل أيضا ، وليس له الرجوع بعد ذلك(٣).

وإذا خصّها بواحد منهم ، ثم مات قبل (الواقف)(٤) عادت مشيئته(٥)، لأنه إنما خص الرجل، بغلّتها حياته، فتنقطع مشيئته في الاختصاص (حياته ، فإذا مات الرجل فمشيئته في الاختصاص)(٦) على حالها(٧).

قال هلال ـ رحمه الله تعالى ـ : وهذا عندي بمنزلة الذى قال : قد اختصصت بغلة هذه السنة فلانا ، فإذا (انقضت السنة، عادت)(٨) مشيئته في الاختصاص(٩).

---

(١) (صار) : في أ ، ب ، د وساقطة من جـ والصحيح إثباتها؛ لاكتمال المعنى في الجملة بها .

(٢) ولو مات قبل أن يُسمي لأحد منهم شيئا فالصدقة لولد بن فلان بينهم بالسوية ؛ لأنه لما مات ، فقد انقطعت مشيئته ، ويكون كما لو لم يشترط لنفسه مشيئته بل جعلها وقفا باتا على بني فلان كما لو قال : رجل ثلث مالي لفلان يضعه حيث شاء في وجوه البر فمات الموصى له بالمشيئة قبل أن يضعها يكون الثلث في وجوه البر ، وتنقطع مشيئته . أوقاف هلال ص٣٠٥ .

(٣) ففي هلال : قلت وله أن يُفضل بعضهم على بعض ، وان يُحرم بعضهم ، ويخص من شاء منهم ؟ قال : نعم ذلك اليه ، وليس له الرجوع بعد ذلك تحويل الغلة لغير من سمى .
وقد سُئل هلال عن سبب جواز اعطاء جميع الغلة لواحد منهم في قوله على أن اختص غلتها بواحد منهم في حين لا يجوز ذلك في قوله على أن أفضل من شئت منهم في المسألة السابقة .
فقال : لا تُشبه قوله على أن لي أن أختص بغلتها من شئت منهم قوله على أن لي أن أفضل بعضهم على بعض ، لا يكون تفضيل ألا وقد نال الذى فضل عليه شيئا . وقد يكون مختصا لبعضهم دون بعض وان حرم الباقين . أوقاف هلال ص ٣٠٦،٣٠٨،٣١٢ـ٣١٣ .

(٤) (الواقف) : في ب ، جـ ، د وفي أ (الوقف) والصحيح الأول أي اذا مات الموقوف عليه قبل الواقف .

(٥) وتكون الغلة كلها للباقين منهم . المرجع السابق .

(٦) ساقط من ب والصحيح اثباتها ، والله أعلم .

(٧) أوقاف هلال السابق .

(٨) (انقضت السنة عادت) : في ب ، د ، وفي جـ (عادت السنة انقضت) وفي أ (انقضت البينة عادت) والصحيح ما في ب ، د والله أعلم .

(٩) وليس له أن يحول شيئا من ذلك عما جعله اليه ، وكأنه شرط هذا له في عقد الوقف ، فانقطعت مشيئته قبل انقضاء السنة .
ولو قال : قد اختصصت بنصف غلتها فلانا ، لا يكون النصف الباقي لمن بقي منهم ، وذلك ؛ لأن مشيئته قد انقطعت في نصف الغلة ، والنصف الآخر له المشيئة فيه على ما شرط ، فكأنه ...=

وإن مات بعده تكون الغلة بين من بقي منهم ·

ولو قال : (على)[١] أن (لي)[٢] أن أحرم ، أو أخرج من شئنا منهم[٣] ، ثم مات قبل ذلك تكون الغلة بينهم جميعا[٤] ·

وإن أخرج واحدا منهم ، أو أخرجهم الاّ واحدا منهم مطلقا ، أو مدة معلومة · صح، وليس له حرمان الجميع قياسا[٥] ·

واذا مات من بقي منهم ، أو أخرجهم كلهم (بناء)[٦] على الاستحسان[٧] تكون الغلة للمساكين وليس له أن يعيدها ، لأنه لما (حرمهم)[٨] غلتها أبدا ، فقد خرجت من أن تكون لهم ، وانقطعت مشيئته (فيها)[٩] ، وصارت للمساكين ، ولا أن يردها عن ذلك ، لأن فعله حصل عن مشيئة مشروطة في عقد الوقف ، فكأنه لم يسم احدا (من)[١٠] أولئك[١١]

= قال : قد انقطعت مشيئتي في نصف غلة هذه السنة كانت مشيئته في النصف الباقي باقية فكذلك الوقف · اوقاف هلال ، ص٣١٦ـ٣١٧ ·

(١) (على) : في ا ، د ، وفي جـ (على ابني) وساقطة من ب · والصحيح ما في الأول ·

(٢) (لي) : في أ ، ب ، د وساقطة من جـ ، والصحيح اثباتها ·

(٣) أو امنع كلها ألفاظ تدل على نفس المعنى · أوقاف هلال ص٢١٦ ·

(٤) انظر نص المسألة اوقاف هلال ص٤١٤ ، وأوقاف الخصاف ص٢٤ ، وفيه : وكذلك أي يكون جاريا على الحال التي حدث له الموت عليها إن لم يحدث فيه شيئا مما كان اشترطه حتى مات أ·هـ والمرجع السابق ·

(٥) وذلك لأن كلمة من للتبعيض قياسا ·

(٦) (بناء) :في أ ، ب ، د وساقطة من جـ والصحيح اثباتها ·

(٧) وقد سُئل هلال لماذا يجوز له حرمانهم جميعا ؟ فأجاب بأنه كما يجوز له أن يعطيهم جميعا يجوز له أن يحرمهم جميعا ، ولأن كلمة من للبيان استحسانا أ·هـ ، أوقاف هلال ص٣١٥ ، البحر ٥/٢٢٤ـ٢٢٥ ·

(٨) (حرمهم) : في د وفي باقي النسخ (أحرمهم)والأول أصح لشيوعه في الاستعمال ·

(٩) (فيها) : في أ ، جـ ، د وساقطة من ب والصحيح اثباتها ·

(١٠) (من) : في ب ، د وساقطة من أ ، جـ والصحيح اثباتها،لاختلال الجملة بدونها والله اعلم ·

(١١) وكأنه قال : صدقة موقوفة وسكت ، فهي للفقراء والمساكين ، وله أن يحرمهم من غلة هذه السنة مثلا ، يعمل بقوله وتصرف الى الفقراء ، والمساكين في هذه السنة ، أوقاف هلال ص٢٩٣ـ٢٩٤،٣١٤ـ٣١٥ ·

واذا مات قبل مضي هذه السنة تكون غلة هذه السنة للفقراء ، وما يحدث من غلات بعدها يكون لهم (أي لمن سمى) وفي البداية قبل الحرمان · أوقاف هلال ص٣١٥ ·

واذا قال : حرمتهم من غلتها حياتي ،تكون غلتها حياته للفقراء ،فاذا مات فالغلة لهم المرجع السابق ٣١٦ ·

ولو قال : أخرجت فلانا من غلتها ، فإن كان فيها غلة موجودة وقت الإخراج ، خرج منها فقط، والاّ كان خارجا أبدا ، والتخصيص كذلك [١] . ولو قال " أخرجت فلانا وفلانا " .

(أو قال : أخرجت فلانا (لا) [٢] بل فلانا) [٣] أو قال بل فلانا صارا مخرجين [٤] .

ولو قال : أخرجت فلانا ، أو فلانا ، خرج أحدهما [٥] ، والبيان اليه ، وله اخراجهما لبقاء مشيئته فيهما ، وليس له ابقاؤهما لخروج أحدهما لا بعينه ، ويجبر على البيان ، فان مات قبله تقسم الغلة على عدد من لم يخرجهم ، ويضرب لهما بسهم واحد ويقال لهما : إن اصطلحتما كان لكما ، والاّ فهو موقوف أبدا إلى أن تصطلحا [٦] ، وكذلك لو قال : خصصت بها فلانا ، أو فلانا أبدا له أن يبين من خصّه بها [٧] . وان مات بلا بيان كانت لهما كما وصفنا [٨] .

ولو قال : على أن أدخل منهم من شئت جاز له أن يدخل معهم من شاء ، ولو غنيا ، وليس له أن يخرج منهم أحدا ، لعدم شرطه اياه [٩] ، وله ذلك مطلقا ، ومدة معينة .

ولو قال : أدخلت فلانا بل فلانا صارا داخلين .

ولو قال : (أدخلت) [١٠] فلانا ، أو فلانا دخل أحدهما ، وليس له حرمانهما فيجبر على البيان

وحكم الموت بلا بيان [١١] لما تقدم .

---

(١) هذه رواية هلال ، وروى في البحر عن الأصل ، والجامع الصغير : أنه يخرج عن الغلة أبدا ، كما لو أوصى بغلة ببستانه ، وفي البستان غلة يوم أوصى الموصي ،فله الغلة الموجودة ، ومايحدث في المستقبل أبدا ، ورجح أن نجيم ما ذهب اليه هلال ، وقال : وهو - رأى هلال - المحكي عن أصحابنا . البحر ٢٢٤/٥ .

(٢) (لا) : في د ، وساقطة من باقي النسخ والصحيح اثباتها .

(٣) (أو قال : أخرجت فلانا) : في أ ، د ، وساقطة من ب ، جـ ، والأصح إثباتها زيادة في الإيضاح .

(٤) وخرجا جميعا ، والمشيئة ثابتة فيمن بقي . أوقاف هلال ص ٣١٩

(٥) أضاف في النسخة جـ (لا بعينه) والصحيح عدمها .

(٦) كمن قال : لفلان عليّ ألف درهم ، أو لفلان وحلف ، لهما جميعا ان اصطلحا ، أخذا الألف ، وان لم يصطلحا لم يأخذا ، وكذلك الوقف . المرجع السابق ، ص ٣٢٠ ، البحر الرائق ٢٢٤/٥، ٢٢٥ .

(٧) أوقاف هلال السابق .

(٨) (وصفنا) : في ب ، د ، وفي أ ، جـ وصفها والأول هو الصحيح .

(٩) فقد شرط له أن يدخل معهم ، ولم يشترط أن يخرج . أوقاف هلال ص ٣٢١ .

(١٠) (أدخلت) : في ب ، جـ ، د ، وساقطة من أ والصحيح إثباتها .

(١١) أي أن مات قبل أن يبدأ فيضرب لهما في غلة هذه الصدقة بنصيب واحد ، أو سهم واحد منهم ويقال لهما إن شئتما فاصطلحا على أن تأخذ الوقف ، وإلاّ كان وقف أبدا ، حتى يصطلحا منه على شيء قياسا على من قال لفلان عليّ ألف درهم ، كما وضحناه في الصفحة السابقة .
وليس للورثة مشيئة في ذلك ، لأن المشيئة انما هي للواقف ، وليس له أن ينقلها الى غيره . أوقاف هلال ص ٣٢٢-٣٢٣ .

ولو قال : أرضي هذه صدقة موقوفة على بني فلان على أن لي أن أعطي غلتها لمن شئت منهم [١]، (ثم جعل لواحد منهم) [٢] كلها أو بعضها مطلقا ، أو مدّة معينة ، أو رتبهم فيها واحد ، بعد واحد (أو فضل) [٣] بعضهم على بعض جاز ، وليس له تغيير ما فعل [٤].

ولو جعلها لواحد منهم مدة [٥] فمضت ، أو مطلقا ، فمات عادت مشيئته .

وإن قال : لا أشاء أن أجعلها لهما بطلت مشيئته ، وكانت بينهم بالسوية [٦].

(ولو قال : وضعتها في غيرهم كان قوله باطلا ، وهي بينهم قياسا .

وفي الاستحسان مشيئته باقية فيهم .

ولو مات بنوا فلان كلهم قبل أن يسمى لأحد منهم شيئا من الغلة بطلت مشيئته لتقييده اياها بينهم للمساكين .

ولو مات الواقف قبل أن يسمى لأحد منهم ، شيئا كانت الغلة بينهم بالسوية [٧] (لا انقطاعها) [٨] بموته .

ولو قال : أرضي هذه صدقة موقوفة لله عز وجل أبدا على أن لي أن أعطي غلتها لمن شئت

---

(١) يجوز الوقف بهذه الصورة ، ولا يقال : بأن اشتراطه لنفسه اعطاء الغلة لمن شاء ينافي الوقف ؛ وذلك لأنه أخرج الموقوف عن ملكه بقوله : أرضي هذه صدقة موقوفة ، ويكون له أن يُعطي الغلة لمن شاء ، كما لو قال رجل : ثلث مالي . إلى فلان يعطيه من شاء ، ثم مات الموصي يخرج الثلث الموصى به عن ملكه ولا يورث عنه ، وللموصى له أن يعطى لمن يشاء . نقل ذلك هلال عن أبي حنيفة في الوصية ، ويقاس عليها الوقف . انظر أوقاف هلال ص٢٩١ .

تنبيه :

وقوله على من شئت ، أو هويت ، أو أحببت ، أو أردت ، أو رضيت كلها ألفاظ تفيد نفس المعنى فهي في الاستعمال سواء . أوقاف هلال ص٢٩٧ .

(٢) ما بين الأقواس (ثم ... منهم) ساقط من النسخة جـ والصحيح اثباته .

(٣) (أو فضل) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب (وفضل) والأول هو الصحيح دلّ على ذلك بداية الجملة فقد استعمل بها حرف العطف (أو) .

(٤) وله أن يشاءها لغني معين كفقير متبين ، وليس له ان يشاءها لنفسه على قول مانعي الوقف على النفس . وليس له ان يشاء كل بني فلان أيضا فان شاء ذلك بطلت ، وتكون للفقراء عند أبي حنيفة قياسا ، وعندهما جاز ذلك ، وتكون الغلة لبني فلان استحسانا بناء على أن كلمة (مَنْ) للتبعيض عنده وللبيان عندهما . البحر الرائق ٢٢٤/٥ .

(٥) أضاف بعدها في ب (فمدت) والصحيح عدمها .

(٦) أوقاف هلال ص ٣٠٤-٣٠٥ .

(٧) مابين الأقواس (ولو قال : وضعتها ... بالسوية) ساقط من النسخة الأصل وموجودة في باقي النسخ .

(٨) (لانقطاعها) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ بانقطاعها . والأول هو الصحيح .

بني فلان ، صح الوقف ، والشرط ، وله أن يجعل غلتها لمن شاء منهم [١] ، كما تقدم .

الآ أنه إذا قال : لا أشاء أن أعطي غلتها لأحد (ولكني) [٢] أعطيها لغيرهم ، تبطل مشيئته في اعطائها لهم ، ولا مشيئة له في الإعطاء للغير (لتصح) [٣] ، فتكون الغلة للمساكين ، وكذلك ان مات قبل أن يشاءها لهم ، تكون للمساكين ، لأنه لما قال : صدقة موقوفة لله ـ عز وجل أبدا ، ثم قال : على أن لي أن أعطي غلتها لمن شئت من بني فلان ، كانت وقفا جائزا ، وكانت على المساكين ، (غير أن له أن (يشاء في غلتها) [٤] ، ومشيئته في صرفها (عن) [٥] المساكين) [٦] الى بني خاصّة ، فان صرفها اليهم ، جاز ، وان شاء غيرهم ، أو مات قبل أن يوجد منه مشيئته كانت للمساكين ، لذكره اياهم في صدر الوقف ، وإنما قوله : على أن (أعطى) [٧] غلتها لمن شئت من بني فلان (ثنيا) [٨] ، فان استثناها صح ، والآ فالوقف للمساكين [٩] .

ولو شاءها ، ثم مات منهم أحد ، جاز له صرف حصته الى من شاء منهم دون غيرهم [١٠] .

وان أبطل مشيئته (في حصته كانت للمساكين .

ولو شاءها لهم ، ولأولادهم ، صحت مشيئته) [١١] لهم ، دون أولادهم ، لعدم

---

(١) وله أن يجعلها لولده . انظر أوقاف هلال ص٢٩٦، ٢٩٨ .

(٢) (ولكني) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب ولكن والأول أصح .

(٣) (لتصح) : في أ ، د ، وفي ب ليصح ، وفي جـ فيصح والأول هو الصحيح، لأنها عائدة على مشيئته .

(٤) (يشاء في غلتها) : في أ، جـ، وفي ب (يشاء في الغلة)، وفي د (شاء في الغلة) .

(٥) (عن) : في أ، جـ، د ، وفي ب (على) والأول هو الصحيح ، لأن الثانية تعطي عكس المعنى المراد، فالمراد تصرف الى غيرهم ، ومع (على) يكون الصرف عليهم لا عنهم الى غيرهم والله أعلم .

(٦) مابين الأقواس (غير أن ... المساكين) ساقط من النسخة جـ بخلاف باقي النسخ .

(٧) (أعطى) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ يعطى والأول هو الصحيح ، فالكلام نقل لكلام الواقف ، كما تحدث .

(٨) (ثنيا) : في أ ، د، وفي ب (ثنتي) وساقطة من جـ ، والصحيح الأول . وثنيا بمعنى استثناء والله أعلم .

(٩) انظر نص المسألة أوقاف هلال ص٢٩٣ـ٢٩٤، ص٣٠٧ .

(١٠) ولو مات جميع بني فلان تكون للمساكين كما مر في الصفحات السابقة .
وكذلك لو مات الطرفان ، الواقف ، وبني فلان الذين شاء لهم الواقف الغلة ، وذلك لأنه قد انقطعت مشيئته في حياته ما دام فلان حيا ، وكانت له المشيئة فيما يحدث من الغلة بعد انقراض بني فلان ، فلما انقطعت مشيئته ، وصار بمنزلة الذى مات قبل أن يُسمى لأحد . كما لو قال رجل : أرضي صدقة موقوفة على فلان فمات بعد ذلك ، أن جميع غلة هذه الصدقة للفقراء والمساكين ، لأنه سماهم في قوله صدقة موقوفة ، ومثل هذا المسألة السابقة ، ويكون كأنه سمى هذا الرجل في عقدة الوقف ، ثم مات ، فالغلة للمساكين . أوقاف هلال ص٢٩٤ـ٢٩٥ .

(١١) ساقط من النسخة جـ .

اشتراطها له في أولادهم ، فاذا انقرضوا تكون الغلة للمساكين دون (الفروع)[1].

ولو قال : أرضي هذه صدقة موقوفة على أن للقيم أن يُعطي غلتها لمن شاء من الناس ، جاز له أن يصرفها إلى الفقراء ، والأغنياء ، ولو من ولده ، أو ولد الواقف[2].

ولو قال : جعلتها للأغنياء ، يبطل الوقف[3] كما تقدم .

---

(١) (الفروع) : في أ ، د ، وفي ب ، جـ أولادهم وكلاهما صحيحة، لان الفرع هم أولاد الأولاد والله أعلم .

(٢) وفي الخصاف ... لوالي هذه الصدقة شيء من ذلك ـ أي هل يجوز للواقف ان يشترط لو كان يزيد أو ينقص بعض الغلة لمن شاء ـ فأجاب بالجواز .
واشتراط الواقف للوصي اشتراط منه لنفسه ، ولو لم يذكر ذلك لنفسه . وكذلك لو اشترط ذلك لغير القيم . أوقاف الخصاف ص٢٤ـ٢٥، أوقاف هلال ص٢٩٦ـ٢٩٧، الفتاوى الانقروية ١/٢١٨ .

(٣) لان قوله صدقة موقوفة فهي للفقراء .
ولأنه للاغنياء ليس بقربه ، ولا يستجلب الثواب وصار كالصدقة ، الاّ أن نجعل آخرها للفقراء فيكون قربة في الجملة .
وقيل أن الوقف على الاغنياء يصح لمن أحبا من الأغنياء بلا قصد القربة ، وهو وان كان لا بد في آخره من القربة بشرط التأبيد كالفقراء ، ومصالح المسجد ، لكنه يكون وقفا قبل انقراض الأغنياء بلا تصدق .
وفي البحر ان الوقف على الغني تصدق بالمنفعة ؛ لأن الصدقة تكون على الأغنياء وأيضا ، وان كانت مجازا عن الهيبة عن البعض أ.هـ البحر ٥/٢٢٨ .
وقيل أن التصدق على الغني نوع دون قربة الفقير واعترض على هذا القول بأنه لو صح في الوقف لصح الوقف على الاغنياء ، وقد علمنا عدم صحته .
وقد احتج هلال على من لا يجوز اعطاء الأغنياء ، وانما له أن يضعها في الفقراء ؛ لأنه قال : صدقة موقوفة ، فهي للفقراء فيعطي من أحب من الفقراء فقط لا يجاوزهم الى غيرهم ـ احتج هلال على أصحاب هذا الرأي بقوله : ما تقول في الرجل لو قال : أرضي صدقة موقوفة على أن لي أن أعطي غلتها من شئت ، من قرابتي ، وفي قرابته أغنياء ، وفقراء أله أن يُعطي منها أحدا من قرابته ، فان قال : نعم فقد ترك قوله ، ويقال له لم لا تجعلها للفقراء منهم دون الأغنياء من قرابته ، لأن الصدقات لا تكون للأغنياء ، وان قال : ليس له أن يعطيها أحدا من الأغنياء من قرابته . قيل له : ما تقول فيه لو قال : أرضي صدقة موقوفة على أن لي أن أعطي غلتها من شئت من هؤلاء القوم باعيانهم ، وفيهم الغني والفقير أله أن يُعطي منهم أحدا من الأغنياء ؟ فان قال : نعم فقد ترك قوله ، وان قال : لا يعطى منها أحدا من الأغنياء قيل له : فما تقول فيه لو قال : على أن لي أن أعطي غلتها من شئت من هذين الرجلين احدهما غني ، والآخر فقير أله أن يعطى الغني منهما ؟ فان قال : نعم قيل له : هذا وذاك سواء ، واذا سمى قومًا بأعيانهم أو بغير اعيانهم فهو سواء . ولا يشبه الوقف عندنا الوصية أ.هـ أحكام الوقف ـ هلال ص٢٩٤ .
وقال في موضع آخر عندما سُئل لماذا يبطل الوقف اذا قال : صدقة موقوفة على الاغنياء في حين يجيز قوله صدقة موقوفة على أن لي أن أعطي غلتها من شئت ؟ فقال : انهما مختلفان ...=

ولو جعلها لنفسه لا يجوز ، والوقف ، ومشيئته بحالهما ، لأن الاعطاء (يستلزم)[1] معطي لـــه ، والانسان لا يعطى (لنفسه)[2] ، ولأنه يراد بمن شئت (غيره)[3] (كتوكيلها)[4] رجلا (بـــأن)[5] ، يزوجها لمن شاء ليس له أن يزوجها من نفسه[6] .

(فاذا)[7] قال : جعلتها لفلان ما عاش جاز ، وليس له أن يحولها عنه الى غيره ، لأنه بمشيئته

= وذلك لانه قال : على ان لي ان اعطي غلتها من شئت ، فان الوقف على من شاء هو ، مضار الوقف كأنه على قوم بأعيانهم فذلك جائز عليهم اغنياء كانوا ، أو فقراء · أما الذى قال أرضي صدقة موقوفـــة على الاغنياء ، ولم يشترط المشيئة ، فذلك باطل ؛ لأنه لا يحاط بهم أوقاف هلال ص٢٩٦ ، وانظـــر في مسألة المتن الاختيار ٤٦/٣ ، فتح القدير ٤١٦/٥ ، حاشية ابن عابدين ٣٣٨/٤ ·

(١) (يستلزم) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ (لايستلزم) والصحيح الأول ، ليكتمل معنى الجملة بهذا ·

(٢) (لنفسه) : في أ ، ب ، د · وفي جـ (نفسه) والراجح ما اتفقت عليه النسخ الثلاثة بما فيهـــا النسخة الأصل · ·

(٣) (غيره) : في أ ، جـ ، د وفي ب (أو غيره) والصحيح الأول ، ولا معنى للجملة مع (أو) ·

(٤) (لتوكيلها) : في جـ ، د ، وفي أ ، ب (كتوكيل) والصحيح الأول ، لبيانه أن الموكلة المرأة في الزواج ·

(٥) (بأن) : في أ ، ب ، د ، وساقطة من جـ ، والصحيح إثباتها ·

(٦) فلو أن رجلا قال : أوصيت بثلث مالي الى فلان يعطيه من شاء · فقال فلان الموصى له بالاعطـــاء : أنا آخذ الثلث لنفسي لم يكن له ذلك ، كما لو قال رجل لزوجته : طلقي من شئت من نسائي لـــم يكن لها أن تطلق نفسها ؛ لأن المقصود غيرها ·

وكذلك قوله : على أن أعطي غلتها من شئت ليس له أن يشاء أخذها فانه ليس فيه معنــــى الاعطاء بدليل أننا نعبر عنـه بالأخذ ، فلا يصح أن يكون معطي وآخذ بنفس الوقت · وهذا قياسا على قول أبي حنيفة ومعه هلال في الوصية ، فيقاس عليها الوقف أوقاف هلال ص٢٩١-٢٩٢ ، ص٣٠١ ·

وقد يعترض البعض بأن العبارة لم تفد هذا بل تفيد خلافه ؛ فهو عندما قال : على أن أعطى غلتها من شئت تدخل نفسه بمن شاء ، وكذلك لمن قال لزوجته : طلقي أحدى نسائي فهي احـــدى نسائه أى تشملها اللفظة ، وأعطيت لها الحرية ان تطلق من شاءت ، فاللفظ لم يستثني النفـــس في الصورة الأولى ولا المعطى لها المشيئة في الطلاق في الثانية · فكيف يخصص اللفظ بـــلا مخصص ·

يجاب عن هذا أن ظاهر اللفظ يترك اذا عرف المقصود ، واذا تعارف الناس على أمر معيـــن فهنا عرف قصد الواقف بقوله : على أن أعطى غلتها لمن شئت · فهو قصد غيره من الناس ، ولـــم يقصد دخول نفسه بذلك · فعند معرفة القصد من اللفظ يكون الحكم ، وكأنه نص على الاستثنـاء لما لم يقصده باللفظ ، فكأنه قال : على أن أعطى من شئت غيرى من الناس · والله أعلم ·

تنبيـــه :

ذكر في هذه المسألة ان الوقف لا يبطل فيها وذلك لما سيأتي انه يبطل في حالة وضعها لنفسه فـــي المســـألـــة القـــادمـــة بخـــلاف هـــذه الصـــورة ·

(٧) (فـــإذا) : فـــي ا ، ب ، د ، وساقطـــة مـــن جـ ، والصحيـــح اثباتها ·

اياه ، صار كانها شرطت له في عقد الوقف فلا تبقى له ما دام حيّا [(١)] ، فاذا مات عادت مشيئته [(٢)] .

ولو جعل لزيد غلة سنة مثلا ، بطلت مشيئته فيها (وهي) [(٣)] (على) [(٤)] حالها فيما بعد السنة وكذلك (الحكم) [(٥)] فيما لو شاء بعض الغلة لزيد ، ولو لم يجعلها لأحد حتى (مات) [(٦)] تكون للمساكين .

ولو قال : أرضي هذه صدقة موقوفة على أن لفلان أن يضع غلتها حيث شاء ، جاز له (ماجاز) [(٧)] في الاعطاء [(٨)] ، وجاز له وضعها في (نفسه) [(٩)] ، ولوكلها مطلقا ، أومدة معينة ، لانه يمكن ان يكون الانسان واضحا عند نفسه [(١٠)] كما لو قال : ثلث مالي إلى فلان (بضعه) [(١١)] حيث شاء ، فإنه يجوز له وضعه في نفسه [(١٢)] - والله تعالى أعلم .

---

(١) أي لا تبقى له المشيئة في الاعطاء ما دام فلان الذى جعل له الغلة حيا . أوقاف هلال السابق .

(٢) وذلك كما لو قال رجل : أوصيت بثلث مالي لفلان يعطيه لمن شاء بعد موتي، فأعطاه فلان لزيد ثم بعد ذلك قال : لا أريد ان أعطي زيدا ، وانما أريد أن أعطيها لعمرو ، ليس له ذلك ، وذلك لأن زيد ملكها من لحظة قول الرجل الموصى له بالاعطاء : أعطيتها ، فلا يصح له أن يأخذها منه مرة أخرى ، واعطاءها لغيرها ، لأن مشيئته فيها انقطعت من تلك اللحظة ، وكان الميت أوصى لزيد بالثلث ابتداء ، وكذلك الوقف يقاس عليه .. وهذا الحكم حتى لو لم يقبض الذى اعطيت له الغلة وهو زيد في مثالنا هذا . أوقاف هلال ص ٢٩٢،٢٩٥ .

(٣) (وهي) : في ب ، جـ ، د ، وساقطة من الأصل والصحيح اثباتها .

(٤) (على) : مكررة في النسخة الأصل والصحيح عدم ذلك .

(٥) (الحكم) : في أ ، ب ، د وساقطة من جـ ، والصحيح اثباتها زيادة في ايضاح معنى الكلام .

(٦) (مات) : في أ ، جـ ، د ، وساقطة من ب والصحيح اثباتها لعدم افادة الجملة معنى صحيح بدونها .

(٧) (ماجاز) : في ب ، جـ ، د ، وساقطة من أ والصحيح اثباتها لعدم اكتمال الجملة بدونها .

(٨) ففي اوقاف الخصاف : لو قال لفلان من فلان ان يزيد من رأى زيادته ، من اهل هذا الوقف ما رأى ، وينقص منهم من رأى نقصانه مما جعل اليه ، ويدخل فيه من رأى إدخاله ، ويسمى له من الأجر ما رأى ، ويخرج منهم من رأى اخراجه ، ويحرمه ما كان جعل له غلة هذه الصدقة ، ومن زاده فلان شيئا من غلة هذه الصدقة على ما جعل له فله أن ينقصه بعد ذلك ، ومن نقصه فلان شيئا مما كان جعل له فله بعد ذلك زيادته ... فعل جميع ذلك كله برأيه يمضيه على مشيئته أبدا ما كان حيا رأيا بعد رأى ، ومشيئة بعد مشيئة ... يكون الوقف جائزا . اوقاف الخصاف ، ص ٢٤ .

(٩) (نفسه) : في د ، وفي أ ، ب ، جـ (نفسها) والصحيح الأول .

(١٠) واذا مات قبل أن يضعها في أحد كانت الغلة للفقراء والمساكين . أوقاف هلال ص ٣٠٢ .

(١١) (يضعه) : في أ ، ب ، د، وفي جـ (يضعها) والصحيح الأول .

(١٢) ويجوز أن يضعها في ولده ونسله ، وقد نقل هلال عن ابي حنيفة قوله بعدم جواز ذلك في الوصية ، ويقاس عليها الوقف ولا يجوز للمعطي له المشيئة في وضعها ان يضعها ، او يجعلها للوقف ابتدا ، وان فعل بطل الوقف وكان الواقف سمي بذلك في عقد الوقف لنفسه ، أوقاف هلال ص ٣٠٣ .

وكذلك بالنسبة للواقف اذا قال : أرضي هذه صدقة موقوفة على أن لي أن أضعها حيث ...

* * * * * * * * * * * * * * *

= شئت ، فلا يجوز له ان يضعها لنفسه ، ويكون الوقف باطل ، وتنقطع مشيئته في ذلك ؛ وذلك لانــــه بمنزلة الذى يقف على نفسه ، وبهذا أخذ هلال ٠ أوقاف هلال ص٢٩٨ - ٢٩٩ ٠

وقد فرق هلال بين قوله أعطيها لنفسي ، وقوله وضعتها لنفسي ، ففي الأولى يبقى الوقف علـــى حاله وكذلك المشيئة ولا تبطلان -كما نبهنا الى ذلك في المسألة السابقة - في حيـــــــن يبطل الوقف في الثانية ؛ وذلك أنه لا يكــــون مـــعطيا لنفســـه ، وقـــــد يكــــون واضحــــا عندهــــا ، وكذلك تبطـــــل المشيئـــة ٠ أوقـــــاف هـــــــــلال، ص ٣٠١٠

تنبيـــــــه :

وقوله على أن أجعل غلتها ، حيث شئت كقوله على أن أضـــع غلتها حيث شئت ، فهمـــــا سواء ، ولكن لا تشبهان قوله أعطيها لمن شئت ٠ أوقاف هلال ص٢٩٩٠

باب

(الوقف على الموالي) (١)

××××××××××××××××××××××××××××××××××××

لو قال رجل حر الأصل : أرضي هذه صدقة موقوفة لله عز وجل ، على مواليّ (٢) ، ثم من بعدهم على المساكين (٣) ، صح ، وتكون الغلة لكل من أعتقه الواقف ، ولكل من (أدركه العتق) (٤) (بعد) (٥) الوقف ، حتى يدخل فيه المعتق بعد موته من مدبريه ، وأمهات أولاده ، والموصى بشرائهم وعتقهم (٦) .

(والقسمة) (٧) على الذكور ، والاناث سواء (والمخالف) (٨) لديه الواقف كالموافق ، (لصدق

---

(١) العنوان غيرمقروء في جـ ، وشبه مطموس في ب . وسنبين معنى المولى عند الحديث عن الوقف وما يشمله من الموالي (مولى العتاقة ، ومولى الموالاة) وفي الصفحة التالية ـ ان شاء الله تعالى ـ .

(٢) وقوله : لموالي ، اولموالي ، او على الموالي كقوله على مواليّ فهي سواء . أوقاف هلال ص ١٩٢ .

(٣) أضاف في اوقاف الخصاف : (وهو من العرب) ، ولا ادرى ما اهمية هذا القيد إن كان له اهمية فربما يكون ذكر من باب زيادة في الايضاح اوبيان الحال ؛ وذلك ان هذا الأمر كان في العرب خاصة وليس من باب التقييد ، والله اعلم بالصواب .

(٤) (ادركه العتق) : في ا ، ب ، د ، وفي جـ (اذن له المعتق) ، والصواب الأول والله اعلم .

(٥) (بعد) : اضاف بعدها (العتق بعد) ، ولا أهمية لذكر هذه العبارة ، فالصواب عدم اثباتها .

(٦) وذلك ، لانهم مواليه ، والصورة بأن يوصي : ان يعتق عنه رقيقا من رقيقه بعد موته ، او يوصي بأن يشترى رقيقا بعد موته فيعتقوا عنه .
فيدخل من كان يوم وقت الوقف ، ومن يحدث له بعد ذلك . اوقاف هلال ص ١٩٠-١٩٣ ، الفتاوى الهندية ٢/٣٩٢ ، اوقاف الخصاف ص١١٥ .
فائـدة :
تختلف الوصية عن الوقف في دخول امهات الأولاد والمدبرين ، فلا يدخلون في الوصية ، وذلك أن الوصية إنما تكون لمن كان من الموالي يوم يموت الموصي ، ولا يدخل فيها من يحدث له ولاؤه بعد ذلك ، اما الوقف فتكون الغلة لمن يكون ولاؤه له يوم مجيء الغلة . اوقاف هلال السابق . الفتاوى الانقروية ١/٢١٥ .

(٧) (والقسمة) : في ا ، ب ، د ، وفي جـ (القسمة) والصحيح الأول .

(٨) (والمخالف) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ (المخالفة) ، والصحيح الأول ؛ ليتناسب مع ما بعده من الجملة (كالموافق) فهي بالتذكير .

المولى على الكل (١) (٢).

ويدخل فيه أولاد مواليه ، (لأنهم مواليه) (٣)، اذ ليس لهم مولى غيره ، الآ من كان من أولاد (موليات) (٤)، وآباؤهم (موالي لغيره (٥)) (٦).

ولا يدخل موالي مواليه (فيه) (٧) لتوسط من هو (أولى بولائهم) (٨) (منه) (٩)، ولا موالي (الموالاة) (١٠) مع مولى العتاقة (١١)، ولا مع أولادهم (١٢).

ولو لم يكن له سوى مولى الموالاة (١٣)، استحق حينئذ استحسانا (١٤).

---

(١) وتقسم الغلة على جماعتهم على عددهم يوم القسمة ، ومن مات منهم بعد مجيئها فتصيبه لورثته ، ومن مات قبل ذلك ، فلا حق له في الغلة ، شيء للورثة ٠ أوقاف الخصاف ص١١٥ ، الفتاوى الانقروية ٢١٥/١، الفتاوى الهندية ١١٥/٢٠

(٢) ما بين الأقواس : ساقط من النسخة أ الأصل ، وموجود في باقي النسخ ٠

(٣) (لأنهم مواليه) : في أ ، ب ، د وساقطة من جـ ٠

(٤) (موليات) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب مواليات ، والصحيح الأول ٠

(٥) (موال لغيره) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ (موالي غيره) وكلاهما صحيحة ، ولكن أثبتنا ما اتفقت عليه النسخ الأخرى مع الأصل والله أعلم بالصواب ٠

(٦) (أي يدخل أولاد الموليات إن كانوا يرجعون بولاء آبائهم الى الواقف ، وان كان ولاء آبائهم الى قوم آخرين لم يدخلوا ، وتدخل أمهات أولاده ، ومدبروه إذا اعتقوا بعد موته ٠ أوقاف الخصاف ص١١٥ ، الفتاوى الهندية ٣٩٢/٢٠

(٧) (فيه) : موجودة في النسخة جـ فقط ، ولا ضير في اثباتها زيادة في ايضاح المعنى ٠

(٨) (أولى بولائهم) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب (أولاوهم) والصحيح الأول ٠

(٩) (منه) : ساقطة من جـ ، والصحيح اثباتها ليكتمل معنى الجملة ٠

(١٠) (الموالاة) : في د وفي أ (المولاة) ، وفي ب (الموالات) ، وفي جـ (لمولاه) والصحيح ما في د ٠

(١١) مولى العتاقة : هي عضوية سببها زوال الملك عن الرقيق بالحرية ٠ القاموس الفقهي ص٣٨٩٠

(١٢) فان كان له موالي عتاقة ، وموالي موالاة فالغلة لموالي العتاقة ، وكذلك لو كان له أولاد موالي عتاقة وموالي مولاه لا يدخل موالي الموالاة ٠
وكذلك الحكم في الوصية بل هذا هو حكم الوصية أصلا ، وقيس عليها الوقف ٠ أوقاف هلال ص١٩٠ ٠ أوقاف الخصاف ص١٨٩ ، الفتاوى الهندية ٣٩٣/٢٠

(١٣) مولى الموالاة : الذى أتاه رجل مجهول النسب فيتعاقد معه بقوله : أنت وليّ ترثني اذا مت ، وتعقل عني اذا جنيت ، معجم لغة الفقهاء ص٤٦٩، القاموس الفقهي ص٣٨٩٠

(١٤) وقد سئل هلال عن سبب اعطائهم فقال : الا ترى ان رجلا لو قال : أرضي صدقة موقوفة على ولدي وله ولد وولد الولد ، ان الغلة لولد الصلب خاصة دون ولد الولد ، فان لم يكن للواقف يوم وقف الوقف ، ولد لصلبه كانت الغلة لولد الولد ٠ وكأنه قاس مسألة المتن على هذه المسألة ٠ انظر أوقاف هلال ص١٩٠٠
ولو لم يكن الآ مولى ، أو مولاه واحد ، أو واحدة فله النصف من الغلة والنصف الآخر للفقراء ولا شيء لموالي مواليه ، قياسا على من قال لبنيّ وليس له الآ ولد واحد ، فان كان له ٠٠٠

ولو مات أبو الواقف، أو ابنه، أو أخوه، (وله)(1) موال، وورث ولاءهم لا يدخلون مع مواليه فيه، ولا مع أولادهم بعد موت آبائهم(2).

ولو كان له موالي موالي، ولأبيه موال قد ورث ولاءهم، تكون الغلة لموالي مواليه دون موالي (أبيه)(3)(4).

ولو لم يكن له موال، وله موالي الأب:

قال أبو يوسف: تُعطى الغلة لموالي الأب، وبه أخذ هلال - رحمه الله تعالى -(5) وهو استحسان(6).

= مولیان صرفت الغلة اليهما . انظر فتاوى قاضيخان ٣٣١/٣، أوقاف هلال ص ١٩١، الفتاوى الهندية ٣٩٣/٢، أوقاف الخصاف ص١١٥، انقروية ٢١٦/١.

(1) (وله): في أ، ب، د، وساقطة من ج.

(2) وسواء كان لأبيه وارثا غيره، او لم يكن له.

ولو قال: على من يرجع ولاؤه إليّ، وقد كان أعتق أبوه عبدا فورثه هو، وأخوه، يدخل في الوقف. أوقاف هلال ص١٨٩، الفتاوى الهندية ٣٩٣/٢.

(3) وكذلك موالي أمه، وأخته لا يعطون من الغلة شيئا، ولكن لو قال: صدقة موقوفة على من رجع ولاؤه إليّ، وقد هلك أبوه وله موالي وقد ورث أباه الواقف، واخوته يكون لموالي أبيه من غلة الوقف نصيب. والفرق بين الصورة الأولى، والثانية، ان الأولى لا يُحرز ولاؤه لو لم يكن وارث غيره، أما الصورة الثانية فقد أحرز ولاؤه لو لم يكن له وارث غيره. أوقاف هلال ص١٨٩، ١٩٥-١٩٦.

(4) (أبيه): في أ، ب، د وفي ج (غيره) والصحيح الأول.

(5) ففي أوقاف هلال: قلت: أرأيت إذا قال: أرضي صدقة موقوفة على موالي، وليس له موالي ولأبيه موالي، وقد مات أبوه، وصار ولاؤهم له.

قال: لا يكون لهم من الغلة شيء.

قلت: ولم قلت في الباب الأول ليس لموالي الموالي شيء إلّا أن لا يكون له موالي، فان لم يكن كانت الغلة لموالي الموالي - وهي المسألة التي ذكرت في الصفحة السابقة ص٤٨٦.

قال: هما مفترقان، ولا يشبه الموالي موالي الأب؛ لأن موالي الموالي يرجع ولاؤهم الى قبيلة الواقف، والى الواقف، وموالي الأب قد يجوز أن يكون الأب من قبيلة ابنه من قبيلة أخرى، فيكون موالي الأب من غير قبيلة الابن.

وهذا قول الحنفية أيضا في موالي الأب، وموالي الأم.

ثم قال: وأما نحن - هلال - فنستحسن أن نجعل لهم ذلك إذا لم نجعل لهم، إذا لم يكن له موالي على قياس موالي الموالي، أ. هـ، أوقاف هلال ص١٩٠ - ١٩١.

(6) وكذلك الحكم لو كان له موالي، ولابنه موالي، وقد ورث هؤلاء ولاءهم عن أبيه فالغلة لمواليه ولا يكون لموالي ابنه شيء، واذا لم يكن له الّا موالي ابنه: فعن ابي يوسف - رحمه الله تعالى - وهو قول هلال ايضا، انه تصرف الغلة الى موالي ابنه، وهو استحسان أيضا، الفتاوى الهندية عن الظهيرية ٣٩٣/٢، فتاوى قاضيخان ٣٣١/٣.

ولو قال على مواليّ ، وأولادهم ، ونسلهم دخل في الوقف حينئذ أولاد بنات مواليه ، ولو لم يرجع ولاؤهم (١) (اليه) (٢) ، أو كانوا من العرب لشمول النسل الذكور ، والاناث (٣) .

ولو قال : على مواليّ الذين وليت نعمتهم (٤) ، تكون الغلة لكل من أعتقه ، ولمن يناله العتق من جهته ، لا غير ، فلا يدخل ، أولادهم فيه (٥) ، لأنهم ليسوا (ممن) (٦) ولي نعمتهم ، وانما صاروا موالي بالجر (٧) ، ولا يدخل مشترك الولاء فيه ، لعدم خلوص ولائه له (٨) .

ولو قال : على مواليّ ، وموالي أبي ، أو أهل بيتي ، كان كما شرط ، ويدخل فيه موالي ابنه وأبيه (٩) ، دون موالي (أخواله) (١٠) ، الا أن يكونوا من أهل

(١) فتكون الغلة لكل من نالته ولادة من مواليه .
وكذلك الحكم في دخول الأولاد ولو قالوا : صدقة موقوفة على موالي ، وعلى أولادهم ، وأولاد أولادهم ونسلهم الذين ينسبون بابائهم الذكور الى موالي ، حتى لو لم يكن للواقف . أوقاف هلال ص١٩١-١٩٢ .

(٢) (إليه) : في أ، ب ، د وفي جـ (اليهم) والصحيح الأول فالضمير فيها عائد على الواقف وهو مفرد فناسبه (اليه) .

(٣) كما بينا ذلك سابقا في الفصل الخاص بالوقف على النسل .
وكذلك لو كانت أمه من مواليه ، وأبوه من العرب ؛ لأنهم أولاد مواليه ..
والنسل ولد الذكور والاناث ، فان ماتت امرأة منهم ، وتركت ولدا ، ولم يكن الواقف شرط ان مات واحد منهم ردّ نصيبه الى ولده ، ردّ نصيب الموالاة الى جميعهم . رُوي ذلك عن الفقيه أبي القاسم .
ولو ولد ولد يكون له نصيب من غلة الدار ، أو الأرض فيما مضى قبل الولادة ، لأقل من ستة أشهر ولا نصيب له فيما مضى من ذلك الوقت . الفتاوى الهندية ٢/٣٩٣ .

(٤) أو قال : ممن يرجع بولائه بابائه إليّ ، أو قال : على من وليت تعصيبهم . الخصاف ص١١٦، هلال ص١٩٦.

(٥) وسواء كان ولاؤهم له ، أو لم يكن هلال ص١٩٦.

(٦) (ممن) : في أ ، ب ، د وساقطة من جـ ، والصحيح إثباتها .

(٧) أي يجر أباؤهم ولاءهم اليه ، وأيضا ؛ لأنه شرط الذى ولي نعمتهم ، وأولادهم الذين خلقوا أحرارا لم يل نعمتهم ، هلال السابق .
فان قال : على مواليّ ، وأولادهم ، ونسلهم الذين يرجع ولاؤهم اليّ لم يدخل فيه من كان مولى لقوم آخرين من أولاد البنات .
فان قال : على مواليّ الذين أعتقهم ، أو نالهم العتق مني لم يدخل ، ولد المولى قبلة . الفتاوى الهندية ٣٩٣/٢٢ ، أوقاف هلال ص١٩١.

(٨) وكذلك لا يدخل عبد كان بين الواقف وآخر فأعتقاه جميعا ؛ لأنه ليس بمولى للواقف كله ، وانما له نصف ولائه . أوقاف الخصاف ، أوقاف هلال السابقين .

(٩) ويدخل فيه كل مولى يكون لأحد من أهل بيته ممن يناسبه إلى أقصى أب له في الاسلام . أوقاف هلال ص١٩٢. **أوقاف** الخصاف ، ص١١٦-١١٧.

(١٠) (أخواله) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب (اخوة له) والصحيح له .

بيته [١]، فحينئذ تدخل مواليهم [٢].

ولو قال على مواليّ، وله موال أعتقهم، أو (والاهم) [٣]،وله موال اعتقوه، لا يستحق احد منهم شيئا من الغلة، وتكون للمساكين، كما لا تصح الوصيّة لهم [٤]، لعدم جواز (عموم المشترك) [٥]، ولا لأحد بعينه، لعدم جواز) [٦] الترجيح بلا مرجح.

ولو زوج الواقف عبده [٧] بحرة فجاءت منه بولد، ثم أعتق عبده دخل الولد مع أبيه في الوقف.
وكذلك لو زوج معتقه بعبد الغير فجاءت منه بولد (يدخل في الوقف ما دام ابوه عبد فإذا اعتق يبطل حقه منه، لانجرار ولائه الى مولى أبيه، وهكذا الحكم لو زوجها بحر الأصل منه [٨] بولد) [٩]، فنفاه، ولا عنها، وقطع القاضي نسبه عنه، يدخل (في الوقف، ومتى ما أكذب نفسه سقط حق الولد منه.

ولو اشترى معتق الواقف أمة مع رجل آخر، ثم جاءت بولد، فأدعياه معا دخل) [١٠] الولد في الوقف، لثبوت نسبه منهما [١١].

---

(١) وكذلك لا يُعطى موالي امرأته الآ أن يكونوا من أهل بيته. هندية ٢/٣٩٣، أوقاف هلال ص١٩٤-١٩٥.

(٢) حتى لو قال : على مواليّ - وموالي والدتي.
ولا يدخل كذلك معتق جده في هذه الصورة في الصورة المذكورة في المتن. الفتاوى الهندية ٢/٣٩٣.

(٣) (والاهم) : في د وفي أ، جـ (ولاهم)، وفي ب (أولادهم) والصحيح الأول.

(٤) فإذا أوصى رجل بثلث ماله لمواليه وله موالي أعتقهم، وموالي أعتقوه، فالوصية باطلة، ويرجع الثلث الى الورثة. والوقف مثلها. أوقاف الخصاف ص١١٦-١١٧.

(٥) المشترك : هو اللفظ الذي وضع لمعنيين مختلفين، أو معان مختلفة مثل لفظ (قروء) في قوله تعالى : (والمطَلّقَاتُ يَتَرَبّصْنَ بأنْفُسِهِنّ ثلاثَةَ قرُوء) سورة البقرة آية ٢٢٨، فالقرء : وضع للحيض وللطهر، أصول الفقه، بدران أبو العنين ص٣٨٩.
وهو يشمل افراده على سبيل التبادل لا دفعة واحدة كالعام.

(٦) ما بين الأقواس (عموم ... جواز) ساقط من جـ.

(٧) والمقصود هنا بعبده على أن لا يكون موقوفا أو عبدا للوقف. فإن كان لا يجوز تزويجه، لما يلزم عليه من نفقة وغيرها لزوجته. الفتاوى البزازية ٣/٢٦٠.

(٨) أي يدخل في غلة هذا الوقف. أوقاف الخصاف ص١١٧-١١٨.

(٩) ما بين الأقواس : (يدخل ... بولد) ساقط من النسخة الأصل وموجود في باقي النسخ وهو الصحيح.

(١٠) ما بين الأقواس (في الوقف ... معا دخل) ساقط من النسخة جـ فقط.

(١١) ويكون ابنا لهما جميعا، ولو كان أبوه الآخر مولى لرجل آخر قد وقف أيضا أرضا، أو بيبيت على مواليه يدخل الولد مع هؤلاء الموالي، فيأخذ حقه كاملا من الفريقين. فان كان الواقف قد مات، وله وصي فلوصيه أن يقاسم الشريك في هذه الأرض، وهو حصة الوقف منها. الخصاف ص١١٨.
وفي ذلك رد على من يعترض على دخوله في حين لا يدخل العبد المشترك بين الاثنين - الوارد في المسألة السابقة

(ولو) [(١)] وقف على موالي زيد ، ومن بعدهم على المساكين ، فأقرّ زيد بأن مفتاحا هذا (مولاه) [(٢)] ،وصدقه على عتقه ايّاه (دخل في الوقف) [(٣)] ؛ لأن الولاء بمنزلة النسب [(٤)] .

ولو قال على مواليّ ، وموالي مواليّ ، دخل مع مواليه (موالي مواليه فقط ، (ولا يدخل) [(٥)] من بعدهم في الوقف .

ولو وقف [(٦)] على مواليه) [(٧)] ، وله موليات فقط كانت الغلة لهن لما ذكره محمد في السير [(٨)] : (حربي) [(٩)] طلب الأمان لمواليه ، وله موليات ليس معهن ، رجل ، دخلن جميعا في الأمان [(١٠)] .

روى بشر بن الوليد [(١١)] ، عن أبي يوسف - رحمه

= والفرق ان العبد المعتق ، الوارد في المسألة السابقة المشار اليها لا يرث كل واحد منهما الاّ نصفه بخلاف ما في مسألة المتن هنا ، فهو يرث من كليهما ميراثا كاملا . أوقاف هلال ص١٩٦ .

(١) (ولو) : في أ ، ب ، د ، وساقطة من جـ ، والصحيح اثباتها .

(٢) (مولاه) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ (ولاه) والصحيح الأول .

(٣) (دخل في الوقف) : في جـ ، د ، وفي أ ، ب (في الوقف دخل) والأول أصح .

(٤) في الثبوت باقرار المنسوب اليه ، الولاء ، أو النسب . ولو قال : على ولدي وادعى صبي أنه ابنه ولا يعرف للولد نسب يعطي الولد الغلة . أوقاف هلال ، ص١٩٣.
وفي المبسوط أنه اذا وقف على ذوي الحاجة من موالي فلان بن فلان ومولياته ، ولم يذكر الأسفل أو الأعلى بأن كان فلان من هؤلاء العرب لا ولاء عليه ، فان كان عليه ولاء ، فالوقف بهذا اللفظ لا يصح مالم يبين الأعلى أو الأسفل على قياس الوصية ، فانه لو أوصى لموالي فلان ولفلان موالي أعتقوه وأعتقهم ، فلا تصح الوصية ، المبسوط ٤٣/١٢.

(٥) (لا يدخل) : في ب ، د ، وساقطة من جـ ، والصحيح اثباتها .

(٦) أي لا يدخل من موالي موالي الموالي فيها .
ولو قال : على موالي ، وموالي موالي ، وموالي مواليّ دخل الفريق الرابع ، ومن هو أسفل منهم . وقوله على مواليّ ، أو قال : لموالي ، أوقال للموالي كله سواء في المعنى . انظر أوقاف الخصاف ص ١١٨ ، الفتاوى الهندية ٣٩٤/٢.

(٧) ما بين الأقواس (موالي مواليه ... مواليه) ساقط من النسخة الأصل أ.

(٨) سبق التعريف بالكتاب ،المؤلف ، انظر ص ٢٨، ٣٠ .

(٩) (حربي) : شبه مطموسة في النسخة جـ .
وقد سبق بيان معناه انظر ص ٦٨.

(١٠) قاضيخان ٣٣١/٣.

(١١) بشر بن الوليد : هو بشر الكندي نسبة الى كندة بكسر الكاف ، وهي قبيلة مشهورة باليمن ، قاضي علاّمة ، من أصحاب أبي يوسف تفقه عليه ، وروى عنه كتبه وأماليه ، وولّي القضاء ببغداد على عهد المعتصم بالله .
كان من كبار أصحاب الرأي ، وقد كان كثير العبادة ، والنوافل . ...=

الله تعالى - عن مطرف (١) عن الشعبي (٢) - رحمه الله تعالى - أنه قال : لا ولاء إلّا لذى نعمة ، وهو قول ابن أبي ليلى (٣)، وعثمان البتي (٤) - رحمهم الله تعالى - والله سبحانه وتعالى أعلم (٥).

= توفي ببغداد في ذى القعدة من سنة ثمان وثلاثين ومائتين (٢٣٨) وله سبع وستون سنة ،صنف (جوامع ابي يوسف في الفروع (• انظر شذرات الذهب ٢/٨٩-٩٠ ، الفوائد البهية ص ٤٤ ، هدية العارفين ١/٢٣٢ ، الفهرست ص ٢٥٧ •

(١) مُطَرِّف : هو مطرف بن طريف الحارثي الكوفي ، ابو بكر ، ويقال ابو عبد الرحمن الكوفي من الثقات ، مات سنة ثلاث وثلاثين ، وقيل سنة اثنين وأربعين ، وفي رواية احدى وأربعين • انظر تهذيب التهذيب ١٠/١٥٦-١٥٧ ، تقريب التهذيب ، ص ٥٣٤ ، رقمها ٦٧٠٥ •

(٢) الشعبي : هو عامر بن شراحيل بن عبد وقيل عامر بن عبد الله الشعبي الحميرى : محدث معروف ، روى عن كثير ، كسعد بن ابي وقاص ، وسعيد بن زيد ، وأبي مسعود الانصارى ، وأبي هريرة ، والمغيرة بن شعبة ، وغيرهم من الصحابة • وروى عن بعض التابعين كالحارث الاعور وشريح القاضي ، وعبد الرحمن بن ابي ليلى ، وغيرهم كثير • وهو ثقة في الحديث • انظر تهذيب التهذيب ٥/٥٧ - طبعة دار الفكر •

(٣) ابن ابي ليلى هو محمد بن ابي ليلى ، سبق وأن ترجم له انظر ص ٣٤٨ •

(٤) عثمان البتي : هو عثمان بن مسلم البتي كنيته ابو عمر البصرى ، يقال : اسم ابيه سليمان من الطبقة الخامسة •
أفتى بالرأى حتى عابوا عليه هذا العمل • مات سنة ثلاث وأربعين • تقريب التهذيب ١/١٤ •

(٥) روى ذلك الخصاف في اوقاف • انظر احكام الأوقاف ، الخصاف ص ١١٨ •

بـــــــاب
(الوقـف علـى أمهـات الأولاد ، (ومدبريـه ومكاتبيه ، ومماليكه) [١]) [٢]

****

لو قال : أرضي هذه صدقة موقوفة لله عز وجل أبدا علـى أمهات أولادي [٣]،أوقال : علـى مدبرى ،جـــاز الوقـــــف حتـــى عنـــد محمـــد (بـــن الحســـن) [٤]، أيضـــا فـــي المشهور [٥]

---

(١) (ومدبريه ،ومكاتبيه ،ومماليكه) : في ب ، د ، وساقطة من أ٠

(٢) العنوان غير واضح في ج٠

(٣) وله ان يشترط في وقفه عليهن عدم تزوجهن ، ويكون شرطه صحيحا ٠ البحر٥/٢٤٦، قاضيخـــان ٣/٢١٨-٣١٩٠

(٤) (بن الحسن) : في أ،ب ، د وساقطة من ج، والصحيح إثباتها لما فيها من تمييز لهذاالعلم عن غيره ٠ ومحمد بن الحسن سبقت الترجمة له انظر ص ٢٨،٠٣٠

(٥) ولأبي يوسف في ذلك رأيا واحدا ، وهو الجواز،وذلك لأنه يجيز اشتراط الواقف الغلة لنفســـه، فلامهات ،أولاده من باب أولى ووافقه علىقوله أحمد،وابن شبرمه،وابن أبي ليلي ، والزهري، وابـــن شريح من أصحاب الشافعي ٠

أما محمد رضي الله عنه - فلم يجز ذلك قياسا ؛لأنه لا يجيز اشتراط الواقف الغلة لنفسه،واشتراطـــه الغلة لأمهات أولاده في حياته بمنزلة الاشتراط لنفسه ، ووافقه على ذلك هلال الرأى ٠

أما المشهور عنه فهو الحكم الاستحساني،وهو جواز ذلك -كما اتضح في المتن - واستحسانه هـــذا استحسان عرفي ٠ وذلك لأنه لا بد من تصحيح هذا الشرط لهن ،لأنهن يُعتقن بموته ، واشتراطـــه لهن كاشتراطه لسائر الأجانب ، فيجوز ذلك في حياته أيضا تبعا لما بعد الموت ،كما قال أبو حنيفة، وكذلك إذا سمى لمدبريه ، لأنهم يعتقون بموته ،كأمهات أولاده ، بخلاف عبيده ،وإمائه ،وهذا علـى قول محمد - وقد مرّ تفصيله في فصل - اشتراط الواقف الغلة لنفسه - ٠ وانظر أوقاف الخصاف ص١٢٢ - ٠١٢٣

وأبو يوسف كما قلنا سابقا يجوّز كل هذا ، ولكنه يشترط ما لم يتزوجن ، لأن مقصوده ، توفير النفقـــة عليهن ما دمن في بيته مشغولات في خدمته وخدمة أهله،وكذلك قد يقصد حمايتهن من الضيـــاع بعجزهن عن الكسب ، ويختص ذلك قبل الزواج أما بعده فالزوج يكفيها النفقة - لذلك اشترط ما لـم يتزوجن ٠

وكذلك الأمر لو كتب لهن :أنه تصدق عليهن في حياته وجعل لهن بعد وفاته سكنى منازل وسماهـــن وبيّن حدودها ،ومواضعها تسكن كل امرأة منهن من ذلك بقدر ما يكفيها ما عاشت ، وأي امرأة تزوجت منهن أوخرجت متنقلة الى غير هذه المنازل فلا حق لها في السكنى ،ونصيبها مردود على من بقيت منهن ،يجوز ذلك قياسا على جواز اشتراط الغلة لهن فيجوز اشتراط المنفعة (السكنى) هنا لهن ٠ وقد بينا سبـب جواز اشتراطه لهن السكنى والغلة وغيرها من الأمور ،وهي الحفظ من الضياع بعد موته ، وحاجتهـــن للسكنى ربما تكون أكثر من حاجتهن الى الغلة من هذه الناحية ٠

واذا لم تحتج من بقيت منهن لذلك ،يكون ميراثا عند ابي حنيفة ، ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠=

(عنه)[١] . وقد وضعه في كتاب الوقف ، وكتب في ذلك شرطا . قال فيه : لفلانةكذا ، ولفلانة كـــذا ، وكذا في كل شهر ، أو في كل سنة في حياة فلان وبعد وفاته ،وكذلك في مدبراته ،وشرط لهن مثل الـــذى شرطه لأمهات أولاده [٢] .

وقال بعض (فقهاء) [٣] أهل البصرة : لا يجوز الوقف على أمهات أولاده بناءًعلى عدم جواز الوقـــف على النفس [٤] ، وقد بيناه (فيما) [٥] تقدم [٦] .

فلو كان بعض أمهات أولاده عنده ،والبعض قد زوجهن ،والبعض أعتقهن ،تكون الغلة لمن عنـــده ، وللمزوجات دون المعتقات [٧] ، وان مـــات المولـــى ، لأنهـــن (صـــــرن) [٨]

= لاجازته اشتراط عودة الموقوف الى الورثة عند عدم حاجة الموقوف عليهم اليه بخلاف محمد ، فاذا تزوجت احداهن ، ثم طُلّقت لا يعود حقها الساقط إلاّ إذا استثنى ، وقال : ومن طلقت يعود لها حقهـــا في الغلة أو السكنى ، شرح فتح القدير ٤٢٨/٥،٤٣٨، المبسوط ٤٦/١٢ـ٤٧، الفتاوى البزازيـــة ٢٥٧/٣، أوقاف الخصاف ص١٢٢ـ١٢٣، الهداية + الكفاية شرح العناية + حاشية سعدى جلبـــي ٤٣٧/٥ ، هندية ٣٩٤/٢ .

(١) (عنه) : ساقطة من جـ .

(٢) ولو لم يقسم حصة كل واحد بهذه الصورة ينفذ شرطه ويُقسط لكل منهن في كل عام قسطـــا حال حياته ومماته .

(٣) (فقهاء) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب فقراء وهو تصحيف ، فالصحيح الأول (فقهاء) .

(٤) وهو قول هلال . وقد ادعى صاحب الفتاوى البزازية الاتفاق على الجواز ، ولم يذكر خلافا في المسألة فقال : (ولو شرط بعض الغلة لأمهات أولاده حال وقفه ، ومن يحدث منهن نفذ ، وقسط لكل منهـــن في كل عام قسطا حال حياته ، ومماته جاز بلا خلاف . ثم ذكر أن محمد يقول بعتقهن بعد موتـــه فيصح في حياته تبعا لحال الوفاة ، ولم يذكر أنه خالف ، وكأنه أراد بذكر رأى محمد خاصة فـــي هذه المسألة حتى يقطع القول بالخلاف في المسألة . الفتاوى البزازية ٢٥٠/٣ .
وقد ضعف ابن نجيم أيضا القول بالخلاف في المسألة ، في حين صححه صاحب الفتاوى الأنقروية . والراجح الأول ـ والله أعلم ـ وذلك لأنهم في النهاية متفقون على الجواز ، وان اختلفوا في البدايـــة خلافا لا ثمرة له في النتيجة . انظر المسألة في أوقاف هلال ص٧٩ ، الفتاوى الأنقروية ٢١٥/١،البحر الرائق ٢١٩/٥،٢٢٠ـ٢٢١ ، أنفع الوسائل ص٧٤ـ٧٥ .

(٥) (فيما) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ (في ما) ، وهو تصحيف ، فالأول هو الصحيح .

(٦) لأنهن مماليك له فما وقفه على مماليكه فلم يخرجه عن ملكه ، وكل ملك لم يخرجه عـــن ملـــك مالكه ، فليس بوقف انظرأوقاف الخصاف ص١١٩ . وقد تقدم في فصل وقف الرجل على نفســـه . انظر ص ٣٧٢، وقدأعدنا جملة الكلام في الصفحة السابقة .

(٧) أى الغلة لأمهات أولاده اللواتي لم يعتقهن من كان منهن عنده ، ومن كان زوجهن . المرجـــع السابـق .

(٨) (صرن) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب (صرت) والأول هو الصحيح .

موليات له (١)، ويدخل فيه من يحدث له من أمهات (الأولاد) (٢) بعد الوقف .

(قال) (٣) بشر بن الوليد (٤) ـ رحمه الله تعالى ـ : سمعت أبا يوسف يقول في رجل أوصى بثلث ماله لأمهات أولاده (٥)، وله أمهات أولاد عنده ، (وأمهات أولاد قد أعتقهن في صحته) (٦)، وأمهات أولاد قد أعتقهن في مرضه : القياس في هذا على وجهين :

أحدهما : أن يكون الثلث لأمهات أولاده اللاتي لم يكن أعتقهن ، ويعتقن بموته دون من كان أعتقهن في حياته .

والثاني : أن يكون الثلث لهن جميعا ، لأنه يقال لها بعد العتق :أم ولد فلان ، ويقال لها : مولاة فلان ، ويكون صادقا في الاطلاقين .

ويقال :هذا إبن مهيرة فقد افترق اسم (أم) (٧) الولد ، واسم المهيرة (٨)، وان كانت أم ولد أعتقت .

وأحسن هذا كله عندنا ـ والله تعالى أعلم ـ : أن يكون لأمهات أولاده اللاتي عتقن بموته (٩) . وان كان قد أعتق كل أمهات أولاده في حياته، كانت غلة الوقف لهن جميعا (١٠)، والله أعلم.

---

(١) لأنهن قد انفرد باسم هو الولاء، فيقال موليات فلا يدخلن في شيء من ذلك حتى يبين لهن شيئا . المرجع السابق ، الفتاوى الهندية ٢/٣٩٤.

(٢) (الأولاد) : في أ، ج، د، وفي ب (أولاد) وكلاهما صحيحة، ولكن يرجح ما يثبت في النسخ الثلاثة الأخرى بما فيها النسخة الأصلية .

(٣) (قال) : في أ ، ب ، د ، وفي ج (ولو قال) والصحيح الأول أي بدون (ولو) .

(٤) سبقت الترجمة له . ص ٤٦٠.

(٥) وهذا جائز عند أبي يوسف بعد وفاته ، وذلك لأنه يملكهن الاعيان ، وهن مملوكات ، والمملوكة لا تملك ، فلا يصح تمليكها ، الآ باعتبار حريتها ، وذلك بعد وفاته فهو تمليك مضاف الى ما بعد الموت . المبسوط ١٢/٤٧ .

(٦) ما بين الأقواس (وأمهات .....صحته) : موجود في ب ، ج ، د ، وساقطة من أ والصحيح اثباتها .

(٧) (أم) : في أ ، د ، وساقطة من ب ، ج والصحيح إثباتها .

(٨) مهيرة : اسم تجمع على مهائر ، وهي المرأة الحرة الغالية المهر ، المنجد في اللغة ، والاعلام ص٧٧٧ ، تاج العروس ٣/٥٥١ .

(٩) ولو قال : أرضي صدقة بعد وفاتي على موالي ، فانه يُعطى من الوقف لأمهات أولاده ، ومدبريه انظر الفتاوى الهندية ٢/٣٩٤.

(١٠) بخلاف من كان أعتقهن قبل الوقف ، فلا يدخلن في الوقف ؛ لأنه قد خص أمهات أولاده اللواتي عنده دون غيرهن .

والكلام الوارد في المتن جميعه لأبي يوسف ، وليس للشيخ برهان الدين الطرابلسي ـ مصنف الكتاب ـ كما قد يتُوهم من قوله عندنا فهي عائدة على أبي يوسف ـ رحمه الله تعالى ـ .

ولو قال أمهات أولاده اللواتي قد أعتقهن ، ومن بعدهن على المساكين جاز ذلك ، ....

ولو وقف على أمهات أولاد زيد، (أو على مدبراته ،كان حكمهن كحكم وقفه على أمهات أولاده [١].

ولو قال على سالم مملوك زيد) [٢]، ومن بعده على السماكين ، جاز الوقف ، وتكون الغلة تبعا لسالم (فما) [٣] دام (في ملك زيد) [٤] فهي له ، وإذا باعه ينتقل معه الى مشتريه ،لأن الوقف عليه. ألا ترى ان (قبول الوقف) [٥]، ورده اليه ،لا إلى سيده [٦]، (فلو) [٧] ملكه الواقف بطل الوقف عن سالم بالكلية [٨]، وصارت الغلة للمساكين ، حتى لو باعه الواقف لا يعود

= وتكون الغلة لأمهات أولاده اللواتي قد أعتقهن، وقد علل الخصاف ذلك بقوله :ألا ترى أن رجلا لو كان له أمهات أولاد قد أعتقهن ، وأمهات أولاد لم يعتقهن ، فأوصى بألف درهم لأمهات أولاده ، وبألف درهم لمولياته ، فانه يكون لأمهات أولاده اللواتي يعتقن بموته ألف درهم ولأمهات أولاده اللواتي قد أعتقهن ألف درهم بقوله لمولياته . أوقاف الخصاف ص ١٢٠.

(١) ولو قال : على أمهات ولد زيد ، وعلى مولياته ، ولزيد أمهات أولاد قد كان أعتقهن ، وأمهات أولاد لم يعتقهن قسمت الغلة بين أمهات أولاده وبين مولياته، ودخل اللاتي كان أعتقهن في مولياته .
فإذا توفي زيد فعتق أمهات أولاده، فصرن في عداد موليات زيد، وقد كان زيد أعتق جواري كن له بعد أن وقف الواقف ، ينظر الى من كان من أمهات أولاد زيد يوم وقف الواقف الوقف .
وأما مولياته فكل من كان قد أعتق من أمهات أولاده ، ومن رقيقه قبل الوقف ، وكل من أعتق أيضا بعد الوقف فهؤلاء كلهن موليات لزيد ، فتقسم غلة هذا الوقف على عددهن . أوقاف الخصاف ص ١٢١، الفتاوى الهندية ٣٩٤/٢.

(٢) ما بين الأقواس (أو على ..... زيد) : موجودة في ب ، د ، وساقطة من أ ، ج ، والأصح إثباتها.

(٣) (فما) : في د ، وفي أ ، ب ، ج ما دام والأول هو الصحيح لترتب جملة أخرى عليها فما دام ... فهي له .

(٤) (في ملك زيد) : في أ ، ب ، د ، وفي ج (لسالم) والصحيح الأول .

(٥) (قبول الوقف) : في أ ، ب ، د ، وفي ج قبوله والأول أصح لما فيه من ايضاح للمعنى المراد.

(٦) فان قال معترض : إن الغلة في هذا الوقف قد وجبت لزيد فلا تنتقل عنه ، قيل له : إنما الوقف لسالم ، فإذا قبله دخلت الغلة في ملك سيده ما دام على ملكه ،فاذا باعه ،انتقلت معه الغلة ، وكانت لمولاه الذى اشتراه . ومما يؤيد هذا الأمر أن القبول لسام وليس لزيد ، ولا عبرة لرد زيد لهذا الوقف مع قبول سالم ، وكذلك لا عبرة لقبول زيد مع رد سالم ، فالقول في الحالين قول سالم ، وليس زيد . وليس لزيد أيضا شيء من الغلة ، وانما تدخل في ملكه في حالة قبول سالم لها فقط .
والوقف الذى يملكه الموقوف عليهم انما هو الغلة فقط بخلاف الأرض ، فله أن يخرجها عن ملكه الى ملك سالم ، وانما أخرجها من ملكه ، للوقف الذى وقفه . ويملكون الغلة وقت مجيئها وليس قبل ذلك.

(٧) (فلو) : في أ ، ب ، د ، وفي ج (ولو) والأول هو الصحيح .

(٨) وذلك قياسا على ما لو كان سالم هذا عبدا للواقف . فقال الواقف : أرضي هذه صدقة موقوفة على مملوكي سالم ومن بعده على المساكين ، فالغلة للمساكين ولا شيء لسالم ، وليس للواقف أيضا من ذلك شيء . وذلك لأن الوقف على المماليك لا يجوز بخلافه على أمهات الأولاد والمدبرات ... =

الوقف اليه [١]، لأنه بطل كونه وقفا عليه من حين الوقف ، وصار للمساكين ·

ولو اشتراه الواقف مع رجل آخر ، بطل حقه من الوقف بقدر حصّة الواقف (منه) [٢]، وكانت للمساكين [٣]·

فإذا أعتق يكون له من الغلة بقدر حصّة (شريك) [٤] الواقف ، والباقي للمساكين [٥]، (وهذا) [٦] بناء على القول بعدم جواز (الوقف) [٧] على النفس ·

قال في الكافي [٨]: ولو شرط الغلة لامائه ، (أو لعبيده) [٩] فهو (كاشتراطها) [١٠] لنفسه ، فيجوز عند أبي يوسف - رحمه الله تعالى - ولا يجوز عند محمد - رحمه الله تعالى - [١١]·

قال : والفتوى على قول أبي يوسف - رحمه الله تعالى - [١٢]·

= وذلك لأن أمهات الأولاد فيهن ضربا من العتق بخلاف المماليك · الفتاوى الهندية ٣٩٥/٢ ·

(١) ولا لمولاة من الغلة شيء · الخصاف ص١٢٢ ·

(٢) (منه) : في أ ، جـ ، د ، وساقطة من ب ، والصحيح الأول ·

(٣) ويبقى له من غلة الوقف ما صار للرجل الآخر · أوقاف الخصاف ص١٢٣ ·

(٤) (شريك) : في د ، وباقي النسخ فيها (شريكه) والأول هو الصحيح ·

(٥) وقد قال الخصاف في ذلك : ولسنا نحفظ عن أصحابنا في الوقف يقفه الرجل على مماليكه شيئا ، وهذا ما حكيناه قول بعض فقهاء البصرة ، والمحفوظ عن أصحابنا - والقول تابع لكلام الخصاف - أن أوصي لمملوكه بثلث ماله ، قالوا : فإنه يصير بهذه الوصية مدبرا من قبل أنه أوصى له بعين رقبته ، فلما كان يعتق بموت مولاه ، جاز بخلاف ما لو أوصى له بألف درهم ، أو بمائة ، أو بعرض معينة فهي باطلة ، لأنه لم يوص له من رقبته بشيء · أوقاف الخصاف ص١٢٤ ·

(٦) (وهذا) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ هذا بدون حرف العطف والأول هو الصحيح ·

(٧) (الوقف) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ (الواقف) والأول هو الصحيح لاختلال معنى الجملة مع الثانية (الواقف) ·

(٨) هو كتاب الكافي في فروع الحنفية ، وهو للحاكم الشهيد محمد بن محمد الحنفي المتوفي سنة (٣٣٤) أربع وثلاثين وثلثمائة للهجرة ، جمع فيه كتب محمد بن الحسن (المبسوط) ، وما في جوامعه ، وهو كتاب معتمد في نقل المذاهب ·
شرحه جماعة من الشمايخ فهم شمس الأئمة السرخسي ، وهو المشهور بالمبسوط للسرخسي ، وشرحه الامام أحمد بن منصور الاسبيجابي المتوفي سنة (٤٨٠) ثمانين وأربعمائة للهجرة · انظر كشف الظنون ١٣٧٨/١ ·

(٩) (أو لعبيده) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ عبيده ، والصحيح الأول معطوفة على (لامائه) · والله أعلم ·

(١٠) (كاشتراطها) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ (كاشتراطه) والأول هو الصحيح ، وذلك ، لأن الفعل عائد على الغلة ، فالضمير المتصل يجب أن يؤنث تبعا لذلك (كاشتراطها) ·

(١١) وذلك بناء على الخلاف السابق بينهما في جواز الوقف على النفس · انظر الفتاوى الأنقروية ٢١٤/١ ·

(١٢) وقد رجح ابن بزاز رأى محمد حيث فرع على ذلك فرعا فيه مالو قال رجل : .... =

ولو (وقف) [١] : على فلانة أم ولد زيد ، وعلى فلانة مدبرة بكر ، وعلى فلانة مكاتبة عمرو ، ومن بعدهن على المساكين ، تكون الغلة بينهن أثلاثا ، فما أصاب المدبرة ، وأم الولد كان لسيدها ، وما أصاب المكاتبة ، كان لها دون المولى [٢].

فلو عجزت [٣]، وردت الى الرق ، يأخذ سيدها حصتها .

ولو أدت فعُتقت صارت حصتها ملكا لها ، وهكذا الحكم إذا (أعتقت) [٥] المدبرة وأم الولد بموت سيدها [٥]، والله تعالى أعلم .

= أرضي هذه صدقة موقوفة على نفسي ، وعلى فلان صح في حصة فلان وبطل في حصة نفسه .
ولو قال: على عبيدي وعلى فلان ، فهذا بمنزلة قوله على فلان ، وعلى نفسي ، والمدبر كالعبد . أ.هـ .
الفتاوى البزازية ٣/٢٧٦ ـ ٢٧٧ ، ومثله في الفتاوى الهندية ٢/٣٧١ .

(١) (وقف) : في ب ، جـ ، د وفي أ (قال) والأول هو الصحيح والله أعلم .

(٢) انظر الفتاوى الأنقروية ١/٢١٦ .

(٣) أي عجزت عن المكاتبة .

(٤) (أعتقت) : في أ ، جـ ، د وفي ب (عتقت) بدون الألف والأول هو الصحيح .

(٥) ويكون هذا الوقف بينهما أثلاثا ، ولا شيء لورثة من كن أمهات ولد له ، وذلك أن ما كان له من حصة من مدبرته ، أو أم ولده في حياته فهو له خاصة . فاذا مات كانت حصتاهما لهما خاصة ، ولا شيء للورثة منه . اوقاف الخصاف ص ١٢٣ .

فائدة :

وقد وضع فصلا خاصا بأمهات الأولاد خاصة ، لأن الزوجات الحرائر يختلف حكمهن عنهن ، لان الزوجة ترجع الى قراباتها بينما أم الولد لا قرابة لها في دار الاسلام ، فلهذا خصت أم الولد بهذه المسائل في هذا المؤلف وغيره من الكتب الفقهية المتحدثة عن الوقف ـ والله اعلم .

انظر المبسوط ١٢/٤٦ .

باب

الوقف على فقراء جيرانه ،

(أو على) [١] زيد (مدة معلومة) [٢] ثم من بعده على غيره ثم من (بعده) [٣] على المساكين

****

لو قال : أرضي هذه صدقة موقوفة لله عز وجل أبدا على فقراء جيراني ، ومن بعدهم على المساكين صح الوقف [٤].

وتكون الغلة على قول أبي حنيفة - رحمه الله تعالى - للفقير الملاصقة [٥] داره (لداره [٦] ، الساكن هو فيها ، (لتخصيصه) [٧] (الجار بالملاصقة) فيما [٨] لو أوصى لجيرانه بثلث ماله ، والوقف مثلها ، وبه قال زفر [٩] - رحمه الله تعالى - .

ويكون لجميع (السكان) [١٠] في الدور الملاصقة له ، والأحرار ، والعبيد [١١] ، والذكور والإناث

---

(١) (أو على) : في ب ، جـ ، وساقطة من أ ، د ، والصحيح اثباتها .

(٢) (مدة معلومة) : في أ ، جـ ، د ، وساقطة من ب والصحيح اثباتها زيادة في ايضاح المسألة .

(٣) (بعده) :في أ ، د ، وفي جـ بعدهم ، وساقطة من ب والصحيح الأول لأن الضمير عائد على زيد وهو معروف .

(٤) وتكون الغلة لفقراء الجيران على ما قال الواقف . أوقاف هلال ص١٩٨ .

(٥) وتصح كتابة الملاصقة بالزاي بدل الصاد فنقول الملازقة وهي لغة ربيعة وهي قبيحة أو أقبح لهجاتها كما قال الزبيدي صاحب تاج العروس .
ولغة قيس فيها بالسين فنقول لسق ، واما بالصاد وهي المختارة في المتن فهي لغة تميم وهي أكثرها شهرة . انظر تاج العروس فصل اللام باب القاف ٦١/٧ .

(٦) (لداره) : في أ ، جـ ، د وفي ب (للدار) والأول هو الصحيح .

(٧) (لتخصيصه) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ (لتخصيصها) والأول هو الصحيح .

(٨) أي لكل ساكن دار يلزق داره لا يفرقها دار . اوقاف الخصاف ص١٨٢ .

(٩) وهذا الحكم قياسا . أنظر الفتاوى الهندية ٣٩٠/٢ ، أوقاف الخصاف السابق ، الفتاوى البزازية ٢٧٨/٣ .
وقد نقل الخصاف عن زفر قوله : أن الجيران كل حديد لداره ، ساكن ، أو يملك الدار يوم يموت فيصير الثلث بينهم يوم يموت . انظر أوقاف الخصاف السابق .
وحديد يقال فلان حديد فلان ، أي أرضه جنب أرضه ، وفلان حديدي أي جاري ، فحديد بمعنى المجاور . المنجد ص١٢٠ .

(١٠) (السكان) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ (الساكني) والأول هو الصحيح .

(١١) ويدخل المكاتب بخلاف الصبيان ، والنساء والمماليك ، والمدبر ، وأمهات الأولاد والعبيد ، والمديون ، الذى حبس في محلته بدين يدخلون في الوصية ان كانوا سكانا في المحلية ، ......

والمسلمون ، وأهل الذّمة فيها سواء [١] .

وبُعد الأبواب ، وقُربها سواء [٢] .

ولا يُعطى القيم بعضا دون بعض ، بل يقسمها على عدد رؤوسهم [٣] .

وعلى قولهما [٤] : تكون الغلة للجيران (الذين) [٥] يجمعهم محلة واحدة [٦] ، لقوله عليه الصلاة والسلام : (لا صلاة لجار المسجد ، الاّ في المسجد) [٧] .

(وفسروا) [٨] بمن يسمع (النداء الوسط) [٩] ممن

= ويقاس على الوصية الوقف ٠ اوقاف الخصاف ص١٨٣ ٠

(١) صغيرا كان ، أو كبيرا ، ويدخل في الوقف الأرامل من الجيران بخلاف ذات البعل ، وسواء في ظاهر مذهب أبي حنيفة - رحمه الله تعالى - أن الشرط السكنى ٠ وسواء كان الساكن مالكا أو غير مالك ٠
أما المالك غير الساكن فلا يصرف له شيء ٠ الفتاوى الهندية ٣٩٠/٢ ، أوقاف هلال ص١٩٩-٢٠١ ، شرح فتح القدير ٤٥٤/٥ ، بزازية ٢٧٨/٣ ، قاضيخان ٣٣٠/٣ ٠
وقد خالف ذلك الخصاف فأعطى أصحاب الدور ، فقد سُئل : إذا ما كان هنالك أصحاب للدور ، وسكان هل يُفضل أصحاب الدور على السكان ؟ فقال : هم سواء لا يُفضل أحدهم على الآخر ، وإنما تقسم الغلة على عدد الرؤوس ٠
وكيف يكون صاحب الدار ،وساكن فيها الاّ اذا كان صاحب الدار مؤجر لداره غير ساكن فيها والله تعالى أعلم ٠ انظر أوقاف الخصاف ص١٨٣ ٠

(٢) اذا كانوا ملاصقين للدار ٠ أوقاف الخصاف ، أوقاف هلال السابقين ٠

(٣) الفتاوى الهندية ٣٩٠/٢ ٠

(٤) أي على قول أبي يوسف ، ومحمد - رحمهما الله تعالى - ٠

(٥) (الذين) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ الذى والأول هو الصحيح ، لأن الاسم الموصول عائد على جمع وهم الجيران ٠

(٦) أو مسجد واحد للمحلة ، وهذا هو الاستحسان ٠ الفتاوى الهندية ، الفتاوى البزازية السابقين ٠

(٧) روى محمد بن المنكدر عن جابر بن عبد الله قال : فقد النبي صلى الله عليه وسلم قوما في الصلاة فقال : ما خلفكم عن الصلاة ؟ قالوا : لحاء كان بيننا ٠ فقال صلى الله عليه وسلم : (لا صلاة لجار المسجد الاّ بالمسجد) ٠
وقال أبو حامد محمد الحضرمي : (لا صلاة لمن سمع النداء ثم لم يأت الاّ من علة) ٠
وعن الحارث عن علي قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (لا صلاة لجار المسجد الاّ في المسجد) ٠
انظر سنن الدارقطني كتاب الصلاة ، باب الحث لجار المسجد على الصلاة فيه الاّ من عذر ٤٢٠/١ ، وقد حققه ابن حجر العسقلاني ٠ انظر فتح البارى بهامش صحيح البخارى ٤٣٩/١ - طبعة دار الفكر ٠

(٨) (وفسروا) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ وفسر والأول هو الصحيح ، لأنها عائدة على (قولهما) فتناسبها الجمع ٠

(٩) (النداء الوسط) : في أ ، د ، وفي جـ (بوسط) وساقطة من ب ٠

الأصوات [1]، وتفرقهم في مسجدين صغيرين متقاربين لا يخرجهم من أن يكونوا أهل محلة واحدة ، بخلاف ما إذا كانا كبيرين ، وتباعد ما بينهما ، فانه يصير أهل (كل مسجد) [2] جيرانا على حدة [3].

والأمصار التي فيها القبائل ، ان قال : على (فقراء) [4] جيراني من بني فلان ، ونسبهم الى أب قريب كالفخذ [5]، أو البيت [6] يُعطى العرب منهم دون الموالي ، والسكان ، والى قبيلة ، فكذلك في القياس ((وفي الاستحسان) [7] : تكون الغلة لتلك القبيلة من العرب وللموالي ، (والسكان) [8] اذا كانوا فقراء ، لأن معنى كلام الناس على هذا عُرفا في وصاياهم ،

---

(١) وقد روى الخصاف هذا التفسير عن علي رضي الله عنه ، وكذلك هلال · انظر أوقاف هلال ص١٩٩ ، أوقاف الخصاف ص١٨٣ ·
وقد قاس هلال حد الجوار في هذه المسألة على مسألة أخرى : وهي اذا ما وجد قتيل بين قريتين ، يقاس ما بينهما ، فأيهما كان أقرب الى القتيل كانت الدية عليها ، فان كان ما بينهما سواء كانت الدية عليهما · وقال العلماء فيها ان كان ما بين القتيل ، والقريتين أكثر مما يسمع النداء منه ، فلا شيء على واحد من القريتين فجعلوا حد القرب الواجبة فيه الدية هو قدر النداء ، فقيس عليه ذلك ، فالنداء بالاذان جعل لجيران المسجد ، وليس لمن لا يسمعه · أوقاف هلال والخصاف السابقين ·

(٢) (كل مسجد) : في د ، وفي أ (محلة المسجد) ، وفي جـ (محل المسجد) ، وفي أ (مسجد) والصحيح الأول ·

(٣) وقد قصر ابن همام والخصاف هذا الرأى على أبي يوسف ،ونقلا رأى محمد - رحمه الله تعالى - · ففي الخصاف ذكر الرأى المذكور في المتن ، وعزاه الى أبي يوسف ، قال : وقال محمد بن الحسن - رحمه الله تعالى - : أما أنا فأجعل الوصية للجيران الملاصقين من السكان ممن يملك تلك الدور ، وغيرهم ممن لا يملكها ، أو على من يجمعهم المسجد ، مسجد تلك المحلة التي فيها الموصي من الملاصقين ، وغيرهم ، فنجعل أهل المحلة الذين فيهم الموصي ، والملاصقين ، السكان ممن يملك في تلك المحلة ، وغيرها ، شركاء في الوصية ، الأقربين ، والأبعدين ، وكذا الكافر ، والمسلم وغيرهم من الجيران - كما مر في المتن في الصفحة السابقة - أنظر أوقاف الخصاف ص١٨٢ - ١٨٣ ·

(٤) (فقراء) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ الفقراء والأول أصح لغويا ·

(٥) الفَخْذ : جمعها أفخاذ ما بين الركبة والورك ، والفخذ من القبيلة إحدى فصائلها · انظر معجم لغة الفقهاء ص٣٤٠ ·

(٦) فالجيران على الأفخاذ دون القبائل العظام ·

فائدة :

وان كان أكثر أهلها من قبائل شتى غير أن الفخذ التي فيها الدور تجمعهم فهؤلاء جيران في الوصية ، وليسوا بجيران يقضى لهم بالشفعة ·

فالجار الذى له الشفعة هو الجار الملاصق الذى عليه ضرر الساكن ان كان سيئا ، وله شفعته ، أما في الوصية فهو الجار المبيّن في المتن ، انظر أوقاف الخصاف السابق ·

(٧) (وفي الاستحسان) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ (لا استحسان)وقد سقط منها حرف الجر والصحيح الأول ·

(٨) (والسكان) : في ب ، د وساقطة من أ ، جـ والصحيح اثباتها زيادة في ايضاح معنى الجملة ·

فيعمل به ، ويترك القياس . ذكره هلال [١] ـ رحمه الله تعالى ـ.

ومن انتقل من جوار الواقف ، (أو استغنى) [٢] سقط سهمه [٣]، والعبرة للاستحقاق ، وعدمه بالمجاورة يوم قسمة الغلة [٤]، فمن كان في ذلك الوقف جارا ،وفقيرا ، استحق ، وإلاّ فلا ، لا وقت مجيء الغلة إذ لو اعتبر وقت مجيئها ، لربما أعطي الأغنياء منهم ، وأنه خلاف الشرط [٥].

ولو انتقل الواقف الى محلة ، أو (بلدة) [٦] أخرى ، واتخذ فيها دارا للاقامة ، انتقل الوقف معه ، وكانت الغلة لجيرانه وقت القسمة ، وهكذا كلما انتقل ينتقل الوقف معه ، ويستقر على مجاوريه وقت موته [٧] ، ولا ينتقل (عنهم) [٨] ، وان

---

(١) انظر أحكام الوقف ـ هلال الرأي ص٢٠٣ـ٢٠٤.

(٢) (أو استغنى) :في أ ، ب ، د ، وفي جـ (واستغنى) والصحيح الأول فكأنه يقول من يسقط سهمه من ينتقل ، وكذلك يسقط سهم من يستغنى .

(٣) على الخلاف في بيان الجوار . انظر شرح فتح القدير ٥/٤٥٤

(٤) كأن يكون للواقف جيران فينتقل بعضهم الى محلة اخرى . بعد بيع دورهم ، فينتقل قوم آخرون بعد ادراك الغلة ، مثل الحصار الى جواره ، فالمعتبر فيه جاره وقت القسمة الفتاوى الهندية ٢/ ٣٩٠ ،أوقاف الخصاف ص١٨٣،أوقاف هلال ١٩٩،قاضيخان ٣ /٣٣١.

(٥) وكذلك لو اعطي من وجد بيوم مجيء الغلة ،لربما ينتقل واحد عن جواره ثم حضر القسمة ، وهو في جوار قوم آخرين ، فلو أعطي من الغلة لخالفنا الشرط باعطاء غير جيران الواقف .أوقاف الخصاف ص١٨٣ .

وقد سئل هلال عن سبب تفريقه بين فقراء الجيران ، وفقراء القرابة فيعطى من كان فقيرا من جيرانه يوم القسمة في حين يُعطى من كان فقيرا من القرابة يوم تخلق الغلة ؟

فكان ملخص ما أجاب به :أن الجوار لو انتقل يبطل ، ولا تُتبع القبائل ، بخلاف القرابة فلا تنتقل ، ولا تزول . وقاس ذلك على قول أبي حنيفة ـ رحمه الله تعالى ـ بأن الرجل إذا أقر لابنه وهو مريض بدين ، وابنه نصراني ثم أسلم ابنه ثم مات يكون الاقرار باطلا ، في حين اذا أقر لامرأة أجنبية بأقرار وهو مريض ثم تزوجها ثم مات يكون الاقرار جائز . وقد فصل أبو حنيفة ـ رحمه الله تعالى ـ بين من بينه وبينه نسب ، ومن ليس بينهما مثل ذلك الجيران ، والقرابة فهما مفترقان ، فالقرابة لا تنقطع والجوار ينقطع . أوقاف هلال ص١٩٩ ـ ٢٠٠.

(٦) (بلدة) : في جـ ، د ، وفي أ ، ب (بلد) والأول هو الصحيح ، وذلك لأنها معطوفة على محلة فالأولى الحفاظ على نسق الكلام .

(٧) حتى لو كانت الدار التي انتقل اليها بالأجرة . الفتاوى الهندية ٢/ ٣٩٠.

ولو وقف على جيرانه ، ثم خرج الى مكة ، ومات فيها ، إن كان اتخذها دارا فالغلة لجيرانه بمكة ، وان خرج حاجا أو معتمرا فالغلة لجيران بلده . المرجع السابق ، أوقاف الخصاف ص١٨٣ـ١٨٤، فتاوى قاضيخان ٣/ ٣٣١،أوقاف هلال ص٢٠١ـ٢٠٢.

(٨) (عنهم) : في ب ، جـ ، د وفي أ معهم والصحيح الأول .

(انتقل) [١] ورثته منها أو باعوها [٢].

ولو خرج مسافرا [٣] فمات في سفره قبل أن يتخذ (سكنا في بلدة، تكون) [٤] الغلة لجيران داره التي [٥] سافر منها [٦].

ولو كان له داران، وله في كل منهما أهل تكون الغلة لجيران الدارين جميعا سواء (كانتا) [٧] في محلتين، أو بلدتين أو مات في أحدهما [٨].

ولو مرض الواقف، فحوله ولده، أو أحد أقاربه الى (محلة) [٩] أخرى فمات عندهم، تكون الغلة لجيرانه الأولين، وليس هذا (كانتقاله) [١٠] عنهم، وانما هو بمنزلة الزيارة لهم [١١].

ولو كان له اخوة [١٢] وأخوال فقراء، وهم من جيرانه، استحقوا أيضا [١٣]، بخلاف أولاده، وأولادهم وأبويه، وجده، وامرأته، ومن مثلهم، فانهم لا يسمون جيرانا عرفا.

---

(١) (انتقل): في أ، د، وفي ب، جـ انتقلت وكلاهما صحيح، ولكن الشائع الأول والله أعلم.

(٢) ومثله لو وقف على فقراء جيرانه، ومات فباع ورثته تلك الدار، وانتقلوا الى ناحية اخرى، فالغلة لجيرانه يوم مات، ولا يُلتفت الى بيع الورثة للدار التي مات فيها. المراجع السابقة.

(٣) كأن يخرج حاجا، أو لتجارة، أو غازيا. أوقاف الخصاف السابق.

(٤) (سكنا في بلدة تكون): في أ، ب، وفي جـ، د (بلد) وكلاهما صحيح ولكن الأول أكثر ايضاحا والله أعلم..

(٥) أضاف في أ بعد التي عبارة (كان ساكنا فيها وقت السفر) في حين سقطت من باقي النسخ وهو الصحيح.

(٦) أوقاف الخصاف السابق.

(٧) (كانتا): في أ، ب، د، وفي جـ (كان)، والصحيح ما في الأول لتأنيث ما بعدها.

(٨) حتى لو كانت احدى الدارين بالبصرة، والأخرى بدمشق مثلا، وله في كل واحدة زوجة يكون الحكم كالسابق.
ولو كان له داران، وهو يسكن في أحدهما، والأخرى للغلة، فالغلة لجيران الدار التي يسكن فيها.
وكذلك لو كان له داران واحدة في بغداد وفيها أهله وحشمه، والثانية في البصرة يسكن فيها هو تكون الغلة لجيران الدارين. انظر أوقاف هلال ص٢٠٢، أوقاف الخصاف ص١٨٤.

(٩) (محلة): في أ، ب، د، وفي جـ بلدة وهما بنفس المعنى.

(١٠) (كانتقاله): في أ، ب، د وفي جـ (بانتقاله) والصحيح الأول لاكتمال معنى الجملة به.

(١١) انظر الفتاوى الهندية ٢/٣٩١، أوقاف الخصاف السابق، اوقاف هلال السابق.

(١٢) أو اخوات، او أخوة وأخوات معا.

(١٣) وكذلك لو كان عمه، أو أي فقير من قرابته يستحق، وذلك لأنهم يصح أن يقال عنهم جيران عرفا. ....

وعدم (اعطاء)[1] ولد الولد ، والجد استحسانا ٠

وفي القياس يعطون[2].

ولوكان ساكنا في (دار) له فتزوج امرأة[3] ، وانتقل الى بيتها ، ثم وقف على جيرانه ، تكون الغلة لجيران دار امرأته دون جيرانه الذين كان بين أظهرهم[4] ، وهكذا حكم وقف المرأة[5].

ولو كان للواقف جيران ، ولواحد منهم منزل آخر في محلة أخرى ، فانه يستحق من الغلة ، ولا يبطل حقه بتعدد منازله[6].

ولو (إدعى)[7] كل من أهل محلتين أنهم جيران الواقف ، كان البيان في ذلك الى الواقف ، ان كان حيا ، والاّ كلفهم القاضي اقامة البينة على دعواهم[8] ، فمن برهن (منهم)[9] قضي له بالغلة ، وان برهنوا ، قضي بها للفريقين ، لجواز أنه كان جارا لهم ، (بأن كان له بيتان في محلتين عند الوقف[10])[11].

ومن ادعى الاستحقاق للفقر ، والجوار ، (وكانا)[12] مجهولين ، أو أحدهما (كلف)[13] البينة

= وهم ، والجيران الذين ليسوا قرابته سواء ٠ اوقاف هلال ص٢٠٣٠

(١) (اعطاء) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب (إعدا) والأول هو الصحيح ٠

(٢) وذلك لأنهم أقرب من أن يقال لهم قرابة ، وكذلك في الجوار ، وكذلك أمهات الأولاد والمدبرون والعبيد ٠ المراجع السابقة ٠

(٣) (إمرأة) : في د ، وفي باقي النسخ (إمرأة له) والصحيح الأول ٠

(٤) وإن لم يتحول ، وكان باقي اليها فجيرانه جيران داره دون دار امرأته ٠ وان كان بماله متاعه في داره الأولى ، وكان يختلف الى الزوجة الجديدة على غير نقله ، فالغلة للأولين ٠ الفتاوى الهندية ٢/٣٩١ ، أوقاف هلال ص٢٠٣٠

(٥) أي فيما لو تزوجت وزفت الى بيت زوجها ، وماتت فيجيرانها ، جيران زوجها ٠ المراجع السابقة ، أوقاف الخصاف ص١٨٤٠

(٦) المرجع السابق ، أوقاف هلال ص٢٠٥٠

(٧) (ادعى) : في أ ، ب ، د ، وساقطة من جـ والصحيح اثباتها ٠

(٨) والبينة لإثبات المنزل الذى مات فيه ليكون جيرانه يوم موته هم الموقوف عليهم ٠ أوقاف هلال ص٢٠٦٠

(٩) (منهم) : في أ ، ب ، د ، وساقطة من جـ ، والصحيح الأول ٠

(١٠) أوقاف الخصاف ص١٨٥ ٠

(١١) ما بين الأقواس (بأن ٠٠٠٠ عند الوقف) موجود في أ ، د ، وساقطة من ب ، جـ ، والصحيح إثباتها ٠

(١٢) (وكانا) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ (كانوا) والصحيح الأول لما ثبت بعدها من قوله أو (أحدهما) فهما اثنان ٠

(١٣) (كلف) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب (كلفه) والأول هو الصحيح ٠

(عليهما) [١]، أو على مجهولهما [٢].

ولو وقف على زيد عشر سنين ، ثم من بعدها على وجوه (سماها صرفت الغلة الى زيد المدة المقدرة ، ثم بعدها تصرف في الوجوه) [٣] التي ذكرها الواقف ، (وكذلك لو) [٤] أوصى بغلتها لرجل بعينه ايام حياته ،وأوصى ان تكون وقفا بعد موت ذلك لرجل على وجوه سماها ، وكانت تخرج من الثلث لزم الورثة تنفيذ الوصيّة ، ثم الوقف بعد موت الموصي له ٠

ولو أوصى بغلتها لرجل عشر سنين بعد موته ، وليس له وارث سوى ولد واحد فقال الولد وقف هذه الضيعة بعد المدة المذكورة على المساكين ، جاز الوقف بخلاف ما (لو) [٥] قال : رجل وقفت أرضي هذه بعد سنة تمضي على المساكين ، فانه لا يصح ، لعدم كونه مبتوتا ، والله تعالى أعلم ٠

---

(١) (عليهما) :في د ، وفي أ ، ب عليها ، وفي جـ عليه والأول هو الصحيح ، فهما اثنان كما قلنا سابقا ٠

(٢) انظر الفتاوى الهندية ٢/٣٩١ ، اوقاف الخصاف ص١٨٥ ٠

(٣) ما بين الأقواس (سماها ٠٠٠٠٠٠٠٠ الوجوه) : موجود في ب ، د ، وساقطة من أ ، جـ ، والصحيح اثباتها ٠

(٤) (وكذلك لو) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب (وكذلك) ، وسقطت لو منها والصحيح ما في النسخ الثلاثة الأولى ٠

(٥) (لو) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب (اذا) والأول اصح ٠

بــــاب
الوقف في أبـواب البـــر
مــن الصدقـة ، والاحجـاج عنـه ، أو الـغـزو ، وما أشبهـه

****

لو قال : أرضي هذه صدقة موقوفة لله عز وجل ، تصرف غلتها في كل سنة الى الفقراء ،والمساكيـن ، أوقال : في ختان أيتامهم ،أوكسوتهم،أوكسوةأراملهـم، (أو) [١] قال : في إصلاح القناطر والجسور [٢] بمصر [٣] (مثلا) [٤] ، أوقال : يشتري بالغلة أكسية ، وثياب ، ويكسى بها فقراء المساكين [٥] ، أو على فقراء أهـل السجن الفلاني في البلد الفلاني [٦] ، أو قال : في كفارات ايماني ، وفي الزكاة ،كانت عليّ ، أو قال : في قضاء ديني [٧] ، أو قال : يحج (عني عشر) [٨] حجج [٩] ، أو قال : يغزى بالغلة عشر غزوات ، (ثـــم

---

(١) (أو) : في أ، جـ ، د ، وفي ب (و) والصحيح الأول ٠

(٢) القناطر والجسور : القناطر مرّ تعريفها انظر ص ، ٢٧٣٠
والجسور : وقد مرّ تعريفها أيضا بنفس الصفحة السابقة ٠

(٣) مِصْرُ : هي البلد العربي الاسلامي المعروف ، سميت بهذا الاسم نسبة الى مصرايم بن حـــــام ابن نوح عليه السلام ٠ وهي من فتوح عمرو بن العاص في أيام عمر بن الخطاب ـ رضي الله عنهمـــا ـ وقد ذكرت في أكثر من موضع في القرآن الكريم على سبيل المدح ٠ وهي جغرافيا تقع في شمــــال شرقي أفريقيا ٠ معجم البلدان ١٣٧/٥ ٠

(٤) (مثلا) : في أ ، جـ ، د ، وساقطة من ب والأصح إثباتها لأن ذكره هذا البلد على سبيل المثـــــال لا على سبيل الحصر والله أعلم٠

(٥) وقد نقل ابن بزاز عن أبي حنيفة قوله : إذا وقف مالا لبناء القناطر ، أو لاصلاح الطريـــــــق ، أو لحفر القبور ،أو لاتخاذ السقايات ،أو لشراء الأكفان لفقراء المسلمين لا يجوز بخلاف الوقــــف للمساجد لجريان العادة به دون الصور الأولى ، الفتاوى البزازيـــة ٢٥٨/٣٠

(٦) إن كانوا يحصون يجوز بعد موت الواقف ، لأنه وصية لأناس يحصون تجوز ، فاذا انقرضوا تكــــون ميراثا ، وان كانوا لا يحصون ، تجوز في حياته ، وبعد موته ، لأنه مؤبد ٠ البحر ١٩٩/٥٠

(٧) وهذا من الوقف على النفس ، وقد اختلف في مشروعية الوقف على النفس ـ كما فُصل سابقا فـــــي الفصل الخاص به ٠ وانظر فتاوى قاضيخان ٣١٩/٣٠

(٨) (عني عشر) : في أ ، جـ ، د ، وساقطة من ب والأصح إثباتها ٠

(٩) ولو لم يقل (عني) لا يصح الوقف ٠ البحر ١٩١/٥، أوقاف الخصاف ص٣٣، ٣١٤ـ٣١٥ ٠

مسألـــة :

لو قال رجل : جعلت أرضي هذه صدقة موقوفة للّه تعالى أبدا على أن يُحج عني من غلة كـــــل سنة حجة بخمسة آلاف درهم ، وكان مبلغ نفقة حجة وما يتعلق به ألف درهم ، أو أقل من ألـــــف درهم يحج عنه في كل سنة بألف درهم ، وما فضل يُعطى للمساكين ٠

وكذلك لو قال : يكفر عني من غلة هذه الأرض في كل سنة كفارة بمائة درهم ، وانما تبلـــــــغ نفقته على الاتساع عشرة دراهم ، فانه يكفر عنه في كل سنة كفارة ، وكل كفارة بعشرة دراهم٠٠٠

بعدها تكون للمساكين صح الوقف ، ووجب صرف غلته على ما شرطه الواقف [١]) [٢] .

ولو قال : أرضي هذه (صدقة) [٣] موقوفة على الفقراء ، والمساكين ، وساير سبل الصدقات ووجوه البر [٤] ، والخير تقسم الغلة على ثمانية أسهم ، ان جعل الفقراء والمساكين بسهم واحد ، كما هو قول الحسن [٥] ، واختيار هلال [٦] - رحمهما الله تعالى - وعلى تسعة ان جعل بسهمين ، كما هو رواية محمد - رحمه الله تعالى - عن أبي حنيفة [٧] - رحمه الله تعالى - فيجعل لهما سهم ، أو سهمان

= والفاضل للمساكين أ ٠ هـ . أوقاف الخصاف ص ١٣٢ ٠

(١) نص الخصاف على جواز ذلك ، وذلك لأن تلك جهات لا تنقطع ، وهي من أبواب البر التي يُتقرب بها الى الله تعالى ٠ أوقاف الخصاف ص ٣٢، ٣٣، ٢٩٤ ، البحر ٥/٢٢٠٠

فائـدة :

يشترط للوقف بشكل عام ذكر لفظة الصدقة ، ولا يكفي قوله وقف ، وخاصة ، اذا كان الموقوف عليه معينا ، أما إذا كان الوقف على موضع فيه حاجة مما يتأبد فلا حاجة فيه لذكر الصدقة والأمور المذكورة في المتن من هذا الباب ، فتصح ، ولو لم يذكر فيها لفظة الصدقة ، لأنها موضع حاجة على وجه يتأبد ٠ البحر ٥/١٩٩٠

(٢) ما بين الأقواس ساقط من النسخة الأصل ، ومن النسخة جـ ، والصحيح اثباتها ٠

(٣) (صدقة) : في أ، جـ ، د ، وساقطة من ب والصحيح اثباتها ٠

(٤) وكذلك لو لم يذكر الفقراء ، والمساكين بأن قال : أرضي هذه صدقة موقوفة على وجه البر ، أو على وجه الخير ، أو على وجوه البر ، والخير يكون وقفا صحيحا على الفقراء لأن البر يعني الصدقة ، وهي جهة لا تنقطع فيتأبد الوقف لذلك بحكم جوازه ٠ أوقاف الخصاف ص ٣٣ ، قاضيخان ٣/٢٨٧، البحر ٥/١٩١٠

(٥) وهو قول أبي يوسف رحمه الله تعالى ٠ الفتاوى الهندية ٢/٤٢٩٠
والحسن : هو الحسن بن زياد اللؤلؤي ٠ انظر ترجمته ص ٢٧٠

(٦) حيث قال - عندما سئل عن رجل قال : أرضي هذه صدقة موقوفة لقرابتي ، ولفقراء المساكين ، والغارمين وفي سبيل الله ، وفي الرقاب ، وابن السبيل ٠ فأجاب قائلا : ينبغي على قياس قول أصحابنا أن يضرب لكل واحد من القرابة بسهم سهم ، والفقراء بسهم ، وفي سبيل الله بسهم ، وفي الرقاب بسهم ، ولابن السبيل بسهم ، وعلى قياس القول الآخر أن يضرب للمساكين بسهمين ، وللرقاب بسهمين وللغارمين بسهمين ، ولكل واحد من القرابة بسهم ٠
وان قال : صدقة موقوفة على وجوه الصدقات يكون للفقراء ، والسماكين ، وفي الرقاب ، والغارمين وفي سبيل الله ، وابن السبيل ، وسهم العاملين عليها ، تعتبر من الصدقات ، وهو مردود على السهام ، ولهم قدر العمالة ، واذا كان في الوقف كان مردودا على السهام ، وكذلك سهم المؤلفة قلوبهم أ ٠ هـ ٠ أوقاف هلال ص ٢٨٤ ، وقد ذكر هلال كلاما طويلا يرجع له من أراد المزيد ٠ انظر المرجع السابق ص ٢٨٥ ٠
وقد خالف الخصاف هذا الرأي فاختار ان يكون للفقراء سهم ، وللمساكين سهم ٠ أوقاف الخصاف ص ٢٩٦٠

(٧) وقد قبح هلال هذا الرأي ٠ انظر أوقاف هلال السابق ٠

ويسقط سهما العاملين عليها [١]، والمؤلفة قلوبهم [٢]، ويجعل لكل نوع من الرقاب، وما بعده سهم، (سهم) [٣]، ولوجوه البر، (والخير) [٤] ثلاثة أسهم .

ولو ذكر معهم فقراء قرابته، يؤخذ عدد رؤوسهم فيضم الى ثمانية،أو التسعة، فما بلغ تقسم الغلة (عليه [٥]) [٦].

وليس للقيم أن يزيد بعض هذه الوجوه على بعض، بل يقسمها عليهم بالسوية، لكونه ملحقا بالوصيّة دون الزكاة [٧].

ولو قال: هي صدقة موقوفة في أبواب البر فاحتاج ولده، أو ولدولده، أو قرابته يصرف اليه من الغلة، لأن الصدقة عليهم من أبواب البر [٨].

(١) العاملين عليها: وهم الذين تعينهم الدولة لجمع الزكاة وحفظها وتوزيعها، ويسمون السعاة فيعطون رواتبا من أموال الزكاة . وقد ذكرتهم آية الزكاة المذكورة تاليا - تفسير النسفي ١/٦٦٠ .

(٢) المؤلفة قولبهم: هم فئة من الناس يعطون من الزكاة كسبا لودهم، وتأليفا لقلوبهم لدخولهم في الاسلام حديثا، ومن أجل اجتذاب غيرهم الى الاسلام، وكان ذلك في بداية عهد الاسلام نظرا لحاجة الاسلام الى تكثير عدد المسلمين . وهم المذكورون في قوله تعالى: (**إِنَّمَا الصَّدَقَاتُ لِلْفُقَرَاءِ وَالْمَسَاكِينِ وَالْعَامِلِينَ عَلَيْهَا وَالْمُؤَلَّفَةِ قُلُوبُهُمْ**) سورة التوبة آية (٦٠) . وقد سقط سهمهم باجماع الصحابة في صدر خلافة ابي بكر . تفسير النسفي ١/٦٦٠، معجم لغة الفقهاء ص٣٩٧ .

(٣) (سهم): في أ، جـ، د، وساقطة من ب والصحيح اثباتها .

(٤) (الخير): في أ، جـ، د، وساقطة من ب والصحيح اثباتها .

(٥) وقد ذكر قاضيخان ما يشبه هذه المسألة في الوصية، وهي فيما لو أوصى رجل أن يخرج ثلث ماله فيُعطى ربع الثلث لفلان، وثلاثة أرباعه لأقربائه، وللفقراء، ثم قال: لا تتركوا حظ الرباطين من الثلاثة أرباع .

فيكون حظ الرباطين من ذلك بأن ينظر الى القرابة ان كانوا يحصون يؤخذ عدد رؤوسهم، ويجعل عدد كل واحد منهم جزءا، ويجعل للمساكين جزء، وللرباطين جزء، فان كانت القرابة عشرة أنفس مثلا، يجعل ثلاثة أرباع الثلث على اثني عشر جزءا، عشرة من ذلك للقرابة وجزء من ذلك للفقراء، وجزء للرباطين . وهذا رأى الفقيه أبي قاسم، كما نقله عنه قاضيخان . وان كانت القرابة لا يحصى عددهم، يجعل ثلاثة أرباع الثلث أثلاثا، ثلث للقرابة، وثلث للمساكين، وثلث للرباطين . أ.هـ . ولمزيد من التفاصيل عن هذا الموضوع انظر: فتاوى قاضيخان ٣/٣٢٩، وانظر: أوقاف الخصاف ص٢٩٦-٣٠٠ .

(٦) (عليه): في أ، جـ، د، وساقطة من ب والصحيح اثباتها ليكتمل معنى الجملة .

(٧) انظر أوقاف هلال ص٢٨٤-٢٨٥ .

(٨) ولكن إذا ذكر الواقف بابا معينا من أبواب البر كأن يقول: هي صدقة موقوفة للغارمين، أو لأبناء السبيل، أو في سبيل الله، أو في الحج، فاحتاج ولده، أو بعضهم، أو قرابته لا يعطى أحدهم شيئا حتى يكونوا ممن ينطبق عليهم الوصف الذى ذكر الواقف في وقفه .

فان حدد الصدقة لأبناء السبيل يُعطى ولده المحتاج من الغلة ان كان من أبناء السبيل فقط .

(وكذلك)[1] لو جعلها صدقة موقوفة على المساكين فاحتاج ولده ، فانه يدفع اليه من الغلــــة لأنه من المساكين ، ولقول النبي ـ صلى الله عليه وسلم ـ : (لا يقبل الله صدقة ، ورحم محتاجة)[2].

فيكون ولده ، وقرابته أحق[3]، ولكن لا يتعين بحيث لا يجوز الدفع لغيره ، وان كان بجعــــل قاض ، بل على وجه (الاستحسان)[4]، والأفضلية[5].

ولو عزل القاضي ، أو مات يجوز لمن يلي بعده أن يجريه عليه ، وأن يبطله ، لعدم كون فعـــل

= انظر : الفتاوى الهندية ٢/٥٩٦ ، أوقاف الخصاف ص ٢٣٧ ، اوقاف هلال ص ١٥١ .

(١) (وكذلك) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب وكذا وهما بنفس المعنى وقد كثر استعمال اللفظة الثانية عنـــد القدامى .

(٢) ورد الحديث في قبول الصدقة ، ولكنني لم أقف على تخريجه .

(٣) وقد قيد قاضيخان جواز اعطاء الأبناء والقرابة الفقراء بأحد شرطين : الأول أن تصرف البعـــض الى ولده ، أو الى الورثة ، ان كانوا من المساكين ، والبعض الى الأجانب . والثاني : أن يصرف الكـــل الى الولد ، أو الورثة في بعض الأوقات ، لأنه لو صرف الكل اليهم في كل الأوقات ، أو علـــى الدوام لظن الناس ، أنها وقف عليهم .
فربما يملكونه فيما بعد مع مرور الزمان . أنظر فتاوى قاضيخان ٣/٣٣٠ .
وهذا الحكم إذا لم يكن وقفه في حال صحته ، وكان من الثلث ، أو كان في مرضه فلا يجوز اعطـــاء أبناء الواقف منه ، لأنه في هاتين الحالتين يكون وصية ، وهي لا تجوز للوارث ، كما علمنا ذلـــك سابقا .
وقد نقل هذا عن أبي القاسم ، وعن الصدر الشهيد ، وقال الأخيران الفتوى عند الحنفية على ذلك . انظر الفتاوى الهندية ٢/٣٩٥ .
ومن الأدلة على جواز اعطاء ولد الواقف المحتاج من وقفه على المساكين ، بالاضافة الى الحديث السابق :-
١ - ثبت ان من السنة ان يقسم صدقات كل قوم بينهم ، ولا يخرج عنهم .
٢ - ولما روى أن الرسول صلى الله عليه وسلم سئل عن المرأة تُعطي زوجها من الصدقـــة فقال صلى الله عليه وسلم : لها أجران .
٣ - وأيضا رُوي أن الرسول صلى الله عليه وسلم رد أرض تصدق بها رجلا من الأنصار فاتـــى أبواه الى النبي صلى الله عليه وسلم فقالا له صلى الله عليه وسلم : ما لنا مال غيرهـــا .
فهما أولى لذلك ردها صلى الله عليه وسلم . انظر أوقاف هلال ص ١٤٨ في المسألة ، وانظر فـــي حديث المرأة سنن ابن ماجة كتاب الزكاة ، باب الصدقة على القرابة ١/٥٨٧ .

(٤) (الاستحسان) : في أ ، ب ، جـ ، وفي د الاستحباب ، وكلاهما تؤديان لنفس المعنى .
فائـدة : وان كان للقاضي موالي محتاجون يدفع لهم من غلة الوقف .
وقد قسم الخصاف من يعطون بحسب الأفضلية حسب الترتيب التالي : يبدأ بولد الواقف ، وبقرابته فيعطون من الغلة ، فما فضل يعطى الى الموالي والجيران ، ان كانوا محتاجين . انظر أوقاف الخصاف ص ٢٣٨ .

(٥) أوقاف هلال ص ١٤٨ ، ١٥٢ .

الأول قضاء [١].

ومن مات منهم ، أو استغنى سقط ، وحكم ورثته كحكمه ، ان كانوا أقارب الواقف ، وكذلك جيران الواقف ، ان كانوا فقراء ينبغي للقاضي ، أو القيم أن يعطيهم من الغلة ما يراه [٢].

ولو كان على الواقف دين ، لا يُوفى (دينه) [٣] من غلة هذا الوقف [٤].

وللوالي تقديم الموالى لتقديم الأقارب ، والجيران ·

ولو اوصى : أن يجعل داره صدقة موقوفة بعد وفاته على المساكين ،جاز أن (يصرف) [٥] من غلتها على الفقراء من أولاده [٦] ،وليس هذا بوصيّة لهم ، وانما هو صدقة للفقراء [٧] بخلاف ما لو

---

(١) فان أعطى القاضي بعض القرابة من هذا الوقف فهو على وجهين ، أما أن يعطهم من غير أن يقضي بذلك ، فلا يصير ذلك سببا لوجوب شيء لهم ، لذلك يجوز للقاضي اللّاحق نقض ذلك فلا يعطيهم شيء · وهي الصورة المذكورة في المتن - أما ان كان القاضي الأول ، قد قضى بذلك فقال للقيم : حكمت بذلك ، وجعلته راتبا لهم في الوقف ، عندها لا يجوز للقاضي اللاحق نقض ذلك · انظر أوقاف الخصاف ص٢٣٧-٢٣٨،أوقاف هلال ص ١٥٢، الفتاوى الهندية ٢/٣٩٦·

(٢) وينبغي ان يقدموا كفقراء القرابة على باقي الفقراء ·أوقاف هلال ، أوقاف الخصاف السابقة·

(٣) (دينه) : في أ ، جـ ، د ، وساقطة من ب ، والصحيح اثباتها ·

(٤) الآ اذا شرط أن يوفي دينه من غلة هذا الوقف ·

وكذلك لو افتقر الواقف لا يُعطى شيء من الغلة عند الكل ما عدا أبا يوسف ·

وقد يقول قائل كيف يُعطى الولد ، والقرابة ان احتاجوا ، ولا نُعطي الواقف نفسه إن احتاج مع أن الظاهر أنه أولى من غيره في وقفه ان احتاج ·

ويجاب عن ذلك الاعتراض : بأنه لا يجوز للواقف ذلك؛لأنه وقف على النفس ، ولو وقفه على نفسه لم يجز ، في حين يجوز الوقف على الولد والقرابة لذلك يجوز اعطاؤهم من غلة الوقف اذا احتاجوا · انظر أوقاف هلال ص ١٥٠ ، الفتاوى الهندية ٢/٣٩٥ ، أوقاف الخصاف ص ٢٣٨، الفتاوى الأنقروية ١/٢١٤·

(٥) (يصرف) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب يصرفها. والأول هو الصحيح ·

(٦) ويجوز أن لا يعطي غيرهم من الفقراء شيء·

تنبيه :

هذا الحكم بجواز اعطاء الولد ، والقرابة خاص بالوقف ، ولا ينطبق على باقي الأمور المشابهة كالكفارات ، والنذور ، والزكاة ، فلا يجوز فيها اعطاء الأبناء والقرابة ، وذلك لأن الزكاة والنذور والكفارات ، يملكها المنذر ، والمكفر ، والمريد التصدق بها ، فليس له ان يعطيها ولده، أما الوقف فقد زال ملك الواقف عنه ، فله أن يعطيها ولده وقرابته ممن يجب عليه نفقتهم، انظر أوقاف هلال ص١٤٨-١٤٩·

(٧) كما لو وقف في صحته على الفقراء ، ولم يكن وقفه من الثلث ، ثم مات ، وله بنت محتاجة ، فقد جزم قاضيخان بأن الأفضل في ذلك أن تُعطى مقدار حاجتها ، ··················

أوصى بثلث ماله للفقراء ، فانه لا يُعطى ولده لصلبه شيئا منه ٠

وقال بعض فقهاء أهل البصرة [1] : لا يُعطى أحد ممن يرث الواقف شيئا من الغلة فجعلـه وصية ، وهي لا تصلح للوارث [2].

= ومثل ذلك لوكان أوصى في صحته أن يعطى فلان كذا ، وفلان كذا درهم من غلة الوقف ، وقال للقيم إفعل ما رأيت ، وكان له ولد محتاج ٠ كان الأفضل في ذلك اعطاء ولده المحتاج ٠ ومثل هذه الصورة الأفضل ان يراعي ٠

ومثل هذه الصورة الأفضل أن يراعي الواقف ولده المحتاج ، فهو اولى بالنفقة ، من ان يوقف على الفقراء من غير ولده ، لذا قال صلى الله عليه وسلم : (لا تصل لله صدقة ورحم محتاجة) المسار ذكره ٠ انظر ص ٤٧٨٠

(١) وهي بلدة في العراق سبق التعريف بها انظر ص ١٧٣٠

(٢) أنظر المسألة في أوقاف هلال ص ١٥٤٠

وقد ذكر في فتاوى قاضيخان ان المريض لو قال : وقفت هذه الضيعة على ولدي ، وولد ولدي ابدا ما تناسلوا ، ومات قالوا : ما كان من حصة الوارث لا يجوز فيه الوقف ، وما كان من حصة غير الوارث يجوز فيه الوقف من الثلث عند ابي حنيفة ، وأبي يوسف ، وزفر ، والحسن بن زياد - رحمهم الله تعالى ٠

وذلك بناء على أن وقف المريض وصية وهي لا تجوز للوارث ٠ انظر فتاوى قاضيخان ٣/٣٢١٠

باب

الوقف على قوم على أنه ان احتاج قرابته يرد الوقف اليهم

****

لو جعل أرضه وقفا على زيد ، وولده ، ونسله ، وعقبه ، ثم (من)[1] بعدهم على المساكين على أنه ان احتاج قرابته يرد الوقف اليهم ، صح . ويستحق الغلة زيد ، وأولاده ، ومتى احتاج بعض قرابته يرد الوقف اليهم .

ولا يشترط في رده اليهم احتياج كلهم[2] ، لأنه قصد بالرد الى قرابته المحتاج منهم لا احتياج (جميعهم)[3] بخلاف ما لو قال : احتاج ولد بكر بن عبد الله يرد الوقف من زيد ، وولده الى عمرو فانه لا يرد الى عمرو الا بعد احتياج جميع ولد بكر ، لأنه لم يقصد بالرد الحاجة ، وانما قصد ردها الى عمرو محتاجا كان ، أو غنيا ، وصار بمنزلة قوله : جعلت أرضي هذه صدقة موقوفة على المساكين ما دام ولد زيد حيا .

فاذا ماتوا ترد الغلة الى عمرو فانها لا ترد اليه ما بقي منهم أحد[4] .

وهكذا الحكم لو وقفها على جهة معينة ، ثم قال : فان احتاج ولدي ، أو ولد ولدي ، أو موالي ترد اليهم ، واحتاج البعض منهم فقط فانها (ترد)[5] اليهم[6] .

---

(١) (من) : في ب ، وساقطة من باقي النسخ الأخرى ، وهي زيادة في ايضاح المعنى .

(٢) أوقاف الخصاف ص٣١٠ ، ٣١١-٣١٢ . الفتاوى الهندية ٣٩٧/٢ .

(٣) (جميعهم) : في أ ، ج ، د ، وفي ب (بعضهم) والصحيح الأول حتى يتفق مع صدر الكلام .

(٤) المراجع السابقة .

(٥) (ترد) : في ب ، د ، وفي أ ، ج (لا ترد) والصحيح الأول ، فقد ورد المسألة في كتب الفقه بالاثبات أي أنها (ترد) وليس بالنفي . والله أعلم .

(٦) وفي الهندية : اذا قال : أرضي هذه صدقة موقوفة بعد موتي على الفقراء فمن احتاج من ولدي ، وولد ولدي ، أعطي ما يكفيه . جاز .
فان احتاج أحد من ولد صلبه ينظر الى ما يكفيه فيكون ذلك ميراثا بين جميع الورثة ، وان احتاج بعض ولد الولد أعطي ما يكفيه ، وان احتاج ولد الصلب ، وولد الولد أعطي . ثم ما يصيب ولد الصلب يكون بين الورثة ، وما يصيب ولد الولد يكون له ، فان احتاجوا جميعا يقسم على عدد الرؤوس .
وكونه ميراثا ، لأنه لا يستحقه بالوقف ، لأنه بمنزلة الوصية ، وهي لا تجوز للوارث ، ، وانما استحقه بالارث . وهو لا يختص به لوحده .
أما ولد الولد فانه يستحقه بالوقف ، لأن الوصية جائزة له . الفتاوى الهندية ٣٩٧/٢ .
وان قصرت الغلة عمن سمي لكل فقير ، وكانت تكفي لأحدهما فقد يبدأ بولد الولد ، لأن حقه أقوى ، لأنه يثبت من غير اجازة ، بخلاف ولد الصلب فلا يثبت الا باجازة الورثة ....

واذا استغنوا تقطع عنهم ، وترجع إلى ما كانت عليه (١)٠

ولو ادّعى قرابته الفقر ، والحاجة ، وأنكر الموقوف عليهم دعواهم ، ان أثبتوه استحقوا الوقف والاّ فلا (٢)٠

ولو وقفها على الفقراء ، والمساكين ، أو في الحج عنه في كل سنة أبدا على أنه ان احتاج جيرانه ترد الغلة اليهم ، فاحتاج البعض منهم فقط استحقوا الغلة كلها ، والله تعالى أعلم ٠

= المرجع السابق عن الذخيرة ، الخصاف ص ٣١٠، ٣١٢٠

(١) انظر الفتاوى الهندية ٢/٣٩٧، أوقاف الخصاف ص ٣١١، ٣١٢-٣١٣٠

(٢) المهم في ذلك ما يثبت عند القاضي ، فالقول قول المثبت ، فيهم لكلامه ٠ كما لو وقف على فقراء أولاده فادعى احد منهم الفقر لا يُعطى شيء حتى يثبت فقره عند القاضي - وقد فصلنا الكلام في موضوع إثبات القرابة في الفصل الخامس الخاص بالوقف على القرابة ، فليراجع لمن أراد ذلك ٠ انظر فتاوى قاضيخان ٣/٣٢١٠

وقد نص في الهندية على انه يحتاج الى اثبات القرابة أيضا كما يحتاج الى اثبات الفقر ٠ انظر الفتاوى الهندية ٢/٣٨٧٠

والفقر (ان كان ثابتا باعتبار الأصل ، والظاهر ولكن هذا الظاهر يصلح دليلا للدفع لا للاستحقاق أي يصلح لدفع الأمور والواجبات المترتبة على الغني كالزكاة مثلا ٠ ولكن لا يصلح دليلا لاثبات حقوق جديدة له كحصة في الوقف هنا ٠ انظر الفتاوى الهندية ، أوقاف الخصاف السابقين ٠

بــــــاب

وقف أرض علـى جهتيـن ، واشتـراط النفقـة من غلـة احداهمـا على الأخرى أو تكميل ما سمى للموقوف (عليه)[1] أحـداهمـا مـن الأخـرى

****

لـو وقف أرضا له علي زيد ونسله ، وعقبه ، ووقف أرضا أخرى على وجوه سماها ، وعلى أن ينفـق من غلتها على الأرض الأخرى في عمارتها ، واصلاحها ، صح ٠

فلـو شرط أن يكون من غلـة أحديهما لزيد في كل سنة ألف درهم ، ولعمرو في كل سنة خمسمائـة درهم ، ولبكر بعد ذلك ما يبقى من غلتها في كل سنة أربعمائة درهم ٠

فإن لم يبق من غلتها ما يُعطى بكر أربعمائة درهم (تمم له الأربعمائة)[2] من غلة الأرض الأخرى ثـم يصـرف مـا يبقـى من غلتها في وجوه البر ٠

تصرف غلة الأرضين[3] على ما شرط ، فإن لم يفضل لبكر (شيء)[4] (من غلة الأرض التـي شرط له منها ، الأربعمائة ، تُعطى كلها له)[5] من غلة الأرض الأخرى ، وان صدر منه بلفظ تمم لـه من الأرض الأخرى ،كما لو وقف أرض ، وقال : يُعطى زيد من غلة هاتين الأرضين الف درهم ، وما فضل يُصرف فـي كذا ، فأخرجت أحداهما ، ألفا ومائة مثلا ، ولم تُخرج الأرض الأخرى شيئا ، فإنه يُعطى زيد الألف كلهـا من غلة هذه الأرض ، وليس المراد أن يُعطى من غلة كل أرض خمسمائة ، بل (المقصود)[6] ان يُعطـى ألفا منهما ، أو من احداهما ٠

ولو قال : ينفق على أرض كذا الموقوفة من غلة هذه الأرض ما تحتاج اليه ، ويُعطى فلان كـذا وفلان كذا ، تقسم الغلة على القوم المسمين ، وعلى ما يُحتاج اليه لنفقة تلك الأرض فيضرب[7] لهـا بذلك فما أصاب النفقة جُعل لعمارتها ، والباقي لمن سمى ، والله أعلم ٠

---

(١) (عليه) : في أ ، د ، وفي ب ، جـ (على) والصحيح الأول ٠

(٢) (تمم له الأربعمائة)) : في ب ، د ، وساقطة من أ ، جـ ، والصحيح إثباتها ٠

(٣) (الأرضين) : في ب ، د ، وفي أ ، جـ (الأرض) والصحيح الأول ٠

(٤) (شيء) : في ب ، د ، وفي أ ، جـ (شيئا) بالنصب والصحيح الأول ، لأنـهـا فاعـل ليفضل فترفـع ٠

(٥) ما بين الأقواس : (من غلة ٠٠٠٠ كلها له) : ساقطة من النسخة ب ٠

(٦) (المقصود) : في ب ، د ، وفي أ ، جـ المقصد وهي نفس المعنى والأولى أكثر شيوعا في الاستعمال ٠

(٧) يضرب لها : أي يخصص له نصيب معين من ذلك الوقف ٠

باب

الوقف على اليتامى ، والأرامل ، والأيامى ، والثيبات ، والأبكار

****

لو جعل أرضه صدقة موقوفة لله عز وجل أبدا ، على اليتامى ، صح [١] ، واستحق الغلة كل من مات أبوه ، ولم يبلغ الحلم [٢] ، ذكرا كان ، أو أنثى [٣] ، بشرط كونه فقيرا ؛ لأن قصده بالوقف عليهم الفقراء (منهم) [٤] فقط [٥] ، (و) [٦] لقوله تعالى : (وَاعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُم مِّن شَيْءٍ فَأَنَّ (لِلَّهِ) [٨] خُمُسَهُ ... (الآية) [٩]) [١٠] وقد خص سهم اليتامى ، بالفقراء ، [١١]

(١) يصح الوقف على الأيتام ؛ لأن اليتم يُنبي عن الحاجة ، أي لفظة اليتم تُشعر بالحاجة ، وأيضا يصح الوقف إذا ذكر وجها من الوجوه التي لا تنقطع من أبواب البر . أوقاف الخصاف ص٣٣ . ويصح أيضا أن يقصر ذلك على أيتام قرابته . انظر فتاوى قاضيخان ٣٢٧/٣ ، شرح فتح القدير ٣٥٣/٥ ، حاشية ابن عابدين ٣٦٥/٤ .

(٢) الحُلم : بضم الحاء وسكون اللام وضمها من حَلِمَ جمع أحلام وهو ما يراه النائم . وهي تعني بلغة الفقهاء والاصطلاح الشرعي بشكل عام بلوغ الصبي مبلغ الرجال ـ أي زمن البلوغ ـ ، ومنه قوله تعالى (وَإِذَا بَلَغَ الْأَطْفَالُ مِنكُمُ الْحُلُمَ فَلْيَسْتَأْذِنُوا) سورة النور آية ٥٩ . انظر معجم لغة الفقهاء ص١٨٥ ، القاموس الفقهي ص١٠٠ .

(٣) انظر أوقاف الخصاف ص٣٢٣ . واليتم لغة المنفرد من كل شيء ، يقال بيت يتم ، وبلد يتيم وكل شيء عزّ نظيره ، ويجمع على يتامى ، وأيتام ، ويتمة ، ومَيْتَمة ، واليُتم مصدر الانفراد نقول صبي يتمان . المنجد باب الياء ص٩٢٣ .

(٤) (منهم) : في أ ، ب ، د ، وساقطة من جـ والصحيح الأول .

(٥) حتى لو لم ينص على الفقراء منهم كأن أطلق وقفه على اليتامى ولم يعين فقراءهم .

(٦) الواو في (ولقوله) ساقطة من النسخة ب ، والصحيح اثباتها كما في النسخ الثلاثة الأخرى وذلك لأن الآية تعتبر دليل ثاني ، على الكلام عطفت على الدليل الأول (لأن قصده ......)

(٧) الغنيمة ما دخلت في أيدي المسلمين من أموال المشركين على سبيل القهر بالخيل والركاب ، جامع البيان ٢/١٠ ، تفسير الكبير ١٦٤/٥ ، تفسير المنار ٥/١٠ .

(٨) (لله) : في جميع النسخ ، وفي جـ (الله) والأول هو الصحيح .

(٩) (الآية) : في أ ، ب ، وفي جـ (آه) بمعنى انتهى وفي د (الخ) والأول أنسب بمعنى تكملة الآية .

(١٠) سورة الأنفال آية (٤١) ، والآية كاملة : (وَاعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُم مِّن شَيْءٍ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِي الْقُرْبَىٰ وَالْيَتَامَىٰ وَالْمَسَاكِينِ وَابْنِ السَّبِيلِ إِن كُنتُمْ آمَنتُم بِاللَّهِ وَمَا أَنزَلْنَا عَلَىٰ عَبْدِنَا يَوْمَ الْفُرْقَانِ يَوْمَ الْتَقَى الْجَمْعَانِ وَاللَّهُ عَلَىٰ كُلِّ شَيْءٍ قَدِيرٌ) .

(١١) وقد روى عن أبي بكر ـ رضي الله عنه ـ في هذا قوله : (إنما لكم أن يُعطى فقيركم ، ويزوّج أيمكم ويخدم من لا خادم له منكم ، فأما الغني منكم فهو بمنزلة ابن سبيل غني لا يُعطى هو ، ولا يتيم موسر من الصدقة شيئا .) . انظر تفسير القرآن ـ الطبري ٤/١٠ـ٥ ، طبعة دار المعرفة .
وفي تفسير المنار قال ـ بعد ذكر توزيع الأخماس الأولى في الآية ـ : ....

فكذلك هنا [١] ·

ومن احتلم ، أو حاضت منع منها [٢] ؛ لقوله صلى الله عليه وسلم : (لا يُتم بَعْد البلُوغ) [٣] · هذا اذا أطلق اليتامى ·

أما إذا قال : على يتامى بني فلان (أبدا) [٤] ، فان كانوا يحصون تكون الغلة للموجودين وقت الوقف سواء كانوا فقراء ، أو أغنياء مختلطين ؛ لجعله اياه لأيتام معينين [٥] .

= (ويلي ذوى القربى المحتاجون من سائر المسلمين وهم ، اليتامى ، والمساكين ، وابن السبيل) انظر تفسير المنار ـ محمد رشيد رضا ١٠/٧ ، دار المعرفة ، ففي قوله نص على حاجة هؤلاء أي فقرهم ·
أما ابن كثير فقد ذكر في المسألة رأيين · انظر تفسير ابن كثير ١٠٨/٢ ، دار القرآن الكريم ·
في حين جزم الخصاف بأن الناس أجمعوا أن الذى سُمي لليتامى من هذا الخمس انما هو للفقراء دون الأغنياء · أوقاف الخصاف ص٣٢٣ ، ٣٢، ٣٣·

(١) انظر المرجع السابق ، البحر ٣٥٣/٥·

(٢) وكذلك يُعرف إدراك الجارية بالحبل ، فان لم يكن شيء من ذلك أى من احتلام للغلام ، أو حيض الجارية ، أو حبلها ، يكون ادراكهما وذلك ، باتمام الغلام خمس عشرة سنة ، واتمام الجارية سبع عشرة سنة عند أبي يوسف ، ومحمد ، واتفق معهما أبو حنيفة في بلوغ الجارية ، أما بلوغ الغلام عنده فإما الاحتلام ، واما ببلوغه تسع عشرة سنة ·
وقد ساوى الامام زفر بينهما في الادراك فعنده ادراكهما اما بالاحتلام ، والحيض ، أو بإتمامهما ثمان عشرة سنة ·
أما هلال ويوسف بن خالد السمتي فعندهما بلوغ الغلام والجارية باكمالهما خمسة عشرة سنة · أنظر أوقاف هلال ص٦٧ ، فتاوى قاضيخان ٣٢٨/٣·

(٣) نصب الراية ، الزيلعي ٢١٩/٣ ، المكتب الاسلامي ، الدر المنثور ، السيوطي ٢٨٨/١ ، كنز العمال ص٦٠٤٥ ، التراث الاسلامي ·

(٤) (أبدا) : في أ ، جـ ، د ، وساقطة من ب ، والأول هو الصحيح ·

(٥) ولو قال على يتامى ، أو فقراء بني فلان مطلقا ، ولم يذكر التأبيد ، وكان ذلك في الصحة لا يصح ذلك الوقف ؛ لأنه لا يتأبد ان كانوا يحصون ؛ لأن يتامى بنى فلان هؤلاء سينقرضون ، واذا انقرضوا انقطع الوقف الاّ أن يجعل آخره للمساكين بخلاف ما لو كانوا لا يحصون فانه يصح · انظر أوقاف الخصاف ص٣٣، ٣٢٤ ، فتاوى قاضيخان ٢٨٧/٣·
وقد ذكر الخصاف أنه لو قال : صدقة موقوفة على يتامى بني شيبان ، أو بني تميم ، أن الوقف جائز · وقد يظهر تعارض هذا الكلام مع الكلام السابق الذى ينص على عدم جواز الوقف على بني فلان مطلقا · والحقيقة أنه لا تعارض بين الكلامين ؛ وذلك لأن بني شيبان وبني تميم لا يحصون · أوقاف الخصاف ص٣٣·

فالعبرة بهذا بما يحصى وما لا يحصى ولا يرتبط بمجرد قول الواقف على بني فلان فحسب ·····=

وان كانوا لا يحصون تكون لكل يتيم منهم سواء كان موجودا وقت الوقف ، أو وجد بعده ،بشرط كونه فقيرا ، اذ هو (حينئذ) (١) بمنزلة جعله اياه للمساكين (٢) .

وإذا خصّه بأيتام بني فلان ، ينبغي أن يؤكده بقوله : على الفقراء منهم دون الأغنياء ، وإذا لم يبقَ (فيهم) (٣) يتيم كان للمساكين ، ثم اذا حدث فيهم يتامى يعود اليهم ؛ لئلا يبقى فيه مطمع لأحد (٤) .

ولو وقفها على الفقراء من يتامى أهل بيته الموجودين ، ومن سيحدث فاذا انقرضوا ، أو استغنوا تكون الغلة للمساكين ، (وكلما حدث فيهم يتامى تعود اليهم ثم اذا لم يبقَ منهم أحدا واستغنوا كان للمساكين) (٥) ، صح الوقف ، وعمل به على ما شرطه (٦) .

ولو جعلها صدقة موقوفة لله عز وجل أبدا ، تجرى غلتها على يتامى قرابته من قبل أبيه ، وأمه .

فان كانوا يحصون يوم الوقف استحقها كل من كان موجودا يومئذ فقيرا (كان) (٧) ، أو غنيا (ويشاركهم كل من يحدث منهم بعد ذلك من اليتامى سواء كانوا فقراء أو أغنياء) (٨) اذا كانوا يحصون . ومن بلغ منهم سقط حقه (٩) .

= وقد ذكر الخصاف في موضع اخر ان اليتم كالمسكنة ، فاليتامى كالمساكين لا يفنون . المرجع السابق ص ٣٢٣ .

وقد ذكر السرخسي أن الأصل بطلان الوقف ان كانوا لا يحصون ، الآ أن يكون في لفظه ، ما يدل على الحاجة استعمالا بين الناس ، لا باعتبار حقيقة اللفظ ، ومثل ذلك بلفظه اليتامى ... ثم ذكر نفس الكلام الوارد في المتن ان كانوا يحصون ، وكذلك ان كانوا لا يحصون ، وذلك لأن الاستعمال بمنزلة الحقيقة في جواز تصحيح الكلام باعتباره . المبسوط ٣٤/١٢ ؛ الخصاف ص ٣٣٠ .

وللخروج من الخلاف ، واحتياطا للوقف يستحسن له أن يقول بعد قوله صدقة موقوفة على اليتامى أن يقول ، فاذا انقرض اليتامى فلم يبق منهم أحد كانت غلته على فقراء المسلمين الخصاف ص ٣٢٤ .

(١) (حينئذ) : في جميع النسخ ، وفي جـ (ح) .

(٢) الخصاف ص ٣٢٤، ٣٣٠.

(٣) (فيهم) : في أ ، جـ ، د وفي ب (منهم) والصحيح الأول لشيوعه أكثر من الثاني .

(٤) انظر أوقاف الخصاف ص ٣٢٤، ٣٢٧.

(٥) الكلام بين الأقواس موجود في ب ، د ، وساقط من أ ، جـ ، والصحيح إثباته لاكتمال معنى الكلام .

(٦) المرجع السابق .

(٧) (كان) : في ب ، جـ ، د ، وساقط من الأصل .

(٨) ما بين الأقواس موجود في ب ، د فقط ، وفي حين سقط من أ ، جـ ، والصحيح اثباتها زيادة في الكلام .

(٩) اذا كان بلوغه قبل مجيء الغلة ، أما اذا بلغ بعد مجيئها فقد ثبتت له حصة منها ؛ لأنه عند مجيئها تحقق فيه الشرط ، وهو اليتم ، فلا يزول حقه في الغلة بزوال اليتم ، كما لا يزول حقه في الغلة بزوال الفقر بعد مجيئها .

=............

وان كانوا لا يحصون يوم الوقف ، ولا يحصى من يحدث منهم بعده تكون الغلة للفقراء منهم دون الأغنياء ٠

(وللقيم أن يعطيها لمن شاء منهم ، ثم متى (ما) [١] صاروا يحصون يشاركهم الأغنياء (فيها) [٢] ٠

ولو قيدهم بالفقراء استحقها الفقراء منهم دون الأغنياء) [٣] ، ويشارك الحادث بعد الوقف الموجود قبله فيها ٠

ولو قال : أرضي هذه صدقة موقوفة لله ـ عز وجل ـ أبدا على أرامل بني فلان ثم من بعدهم على المساكين ،صح الوقف ، واستحق الغلة الأرامل يوم الوقف الحادثات بعده سواء (كن) [٤] يحصين أولا يحصين ٠

وهي للفقيرات منهن دون الغنيات قياسا (له) [٥] على الوصيّة ثلث ماله لأرامل بني ، فانه للفقيرات (منهن) [٦] دون الغنيات سواء (كن) [٧] يحصين ، أو لا يحصين [٨] ٠

= فاذا تخاصم مع باقي المستحقين في هذه الغلة ، فقال باقي المستحقين : انما احتلم قبل مجيء الغلة فلا حصة له ، وقال هو : أنه احتلم بعد مجيء الغلة كان القول قوله مع يمينه ٠
وكذلك القول في حيض الجارية ، أو حبلها ؛ وذلك عملا بمبدأ الاستصحاب الأصولي ـ وهو : بقاء الأمر على ما كان عليه نفيا ، أو اثباتا ما لم يوجد ما يغيره أعلام الموقعين ٣٣٩/١ ، فالاستحقاق تعلق باليتم ، وقد ثبتت هذه الصفة له ، أولها يقينا فيستصحب دوامها حتى يثبت زوالها بدليل قاطع ؛ لذلك كان القول قوله في انكار زوالها عنه ٠
وقد قاسها قاضيخان على مسألة المديون اذا ما ادعى الإبراء ، وأنكر صاحب الدين ذلك ، كان القول قول المنكر ؛ وذلك لثبات الدين يقينا فلا يزول هذا اليقين الا بدليل قاطع من المديون على أنه سد الدين ، والابراء منه ٠ انظر فتاوى قاضيخان ٣٢٨/٣، وانظر الفتاوى الهندية ٣٨٤/٢٠
واذا مات أحد قرابته بعد مجيء الغلة ، وترك أولادا صغارا لا يكون لهؤلاء الأولاد حصة من هذه الغلة ؛ لأنهم أصبحوا أيتاما بعد مجيئها ٠ انظر فتاوى قاضيخان ٣٢٨/٣٠

(١) (ما) : في أ ، جـ ، د ، وساقطة من ب والاثبات هو الصحيح ٠

(٢) (فيها) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب (فيهما) والأول هو الصحيح لأن الضمير المتصل عائد على الغلة ٠

(٣) الكلام بين الأقواس (وللقيم أن يعطيها ٠٠٠ دون الأغنياء) ساقط من النسخة جـ ، وثابت في باقي النسخ ٠

(٤) (كن) : في د ، وفي أ ، جـ (ان كن) ، وفي ب (كانوا) والصحيح ما في د ٠

(٥) (له) : في أ ، ب ، د ، وساقطة من جـ ٠

(٦) (منهن) : في أ،جـ ، د وساقطة من ب ٠

(٧) (كن) : في ب ، جـ،د ، وفي أ (كانوا) والصحيح الأول لأنها عائدة على الفقيرات ٠

(٨) ولكن الوصيّة تجب لمن كان منهم موجودا يوم بموت الموصي دون من يحدث بخلاف الوقف ـ كما اتضح بالمتن ٠
وقد سئل الخصاف عن سبب التفريق بين اليتامى ، والأرامل ، ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠=

فان كن يحصبن تكون الغلة بينهن بالسوية .

وإن كن لا يحصين أعطى القيم الغلة لمن شاء منهم .

وينبغي للواقف أن يؤكده بقوله : للفقيرات منهن دون الغنيات .

وهكذا الحكم لو قال : لأرامل أهل بيتي [١]، أو قال : لأرامل أقاربي [٢].

وينبغي أن يؤكده كما تقدم في اليتامى [٣].

والأرملة : كل إمرأة مات عنها زوجها ، أو طلقها بعدما بلغت مبلغ النساء دخل بها ، أو لم يدخل [٤].

فمن لم تكن حاضت وقت طلاقها ، أو موت زوجها ، لا تدخل في الوقف ؛ لأن اسم اليتيم لم يزل عنها (بعد) ، فلا تكون يتيمة وأرملة في وقت واحد [٥].

ولو قال : أرضي هذه صدقة موقوفة للّه عز وجل أبدا على أيامى قرابتي ، أو قال : (أيامى) [٦] بني فلان . فان كن يحصين ، يصح الوقف ، وتجرى غلته عليهن [٧].

= من جهة كون الثلث بين الفقراء ، والأغنياء من اليتامى إن كانوا يحصون ، وان كانوا لا يحصون فللفقراء فقط . بخلاف الأرامل فهو للفقيرات منهن سواء كن يحصين أو لا يحصين - كما اتضح في المتن - ؟
فأجاب : بأن ذلك عائد الى مفهوم كل منهما فمفهوم الأرملة لغة وشرعا يشترط فيه الفقر دون اليتم . أنظر أوقاف الخصاف ص ٣٢٥، ٣٢٦، ٣٣٠ ، شرح فتح القدير ٣٥٣/٥.

(١) وأهل بيته كل من يناسبه بآبائه ، الى أقصى أب له أدرك الاسلام . أوقاف الخصاف ص ٣٢٥.

(٢) وقرابته هم من قبل أبيه ، ومن قبل أمه . المرجع السابق .

(٣) بأن يقول فاذا انقرض او استغنى ، تكون الغلة للمساكين ، فاذا حدث فيهن أرامل تعود اليهم ، ثم اذا انقرضن او تزوجن ، او استغنين ، تعود الى المساكين ، فيكون ذلك جاريا على هذا الشرط ابدا ما دامت السموات ، والأرض ، ومن كان منهم ، ومن سيكون في المستقبل .
انظر احكام الأوقاف - الخصاف السابق .

(٤) ففي المنجد الأرملة جمعها أرامل ، وهي التي مات عنها زوجها ، وسميت بذلك لذهاب زادها وفقدها كاسبها . وتسمى القاقدة لنفس المعنى السابق ، المنجد ص ٢٨١ . وتجمع ايضا على أراملة ، وفي القاموس المحيط : امرأة ارملة : محتاجة ، او مسكينة . القاموس المحيط فصل الراء ، باب اللام ٣٨٧/٣ . وانظر شرح فتح القدير ٣٥٣/٥ ، ٤٢٩.

(٥) أوقاف الخصاف ص ٣٢٥ ، ٣٢٦.

(٦) (أيامى) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب (اوامي) والأول هو الصحيح ، ولم اجد كتاب لغوى يجمع الأيم على (أوامي) كما سنوضح ذلك عند تعريف الأيم .

(٧) انظر أوقاف الخصاف ص ٣٢٧ ، شرح فتح القدير ٣٥٣/٥.

وان كن لا يحصين ، لا يصح عليهن ؛ لأنا لا ندرى لمن تُعطى الغلة ؛ لدخول الغنيات مع الفقيرات ، ؛ لكونه بمنزلة قوله : جعلتها وقفا على بني شيبان ، أو (بني) [١] تميم ، وبنو تميم أو شيبان [٢] أكثر من أن يحصوا ، فلا يصح الوقف عليهن ، وانما يكون للمساكين ، هكذا ذكره الخصاف [٣] ، (ولم) [٤] يذكر الفرق بين الآرملة ، والأيم ، وما بعدها ، وهو محل تأمل .

والأيّم : كل امرأة جومعت بنكاح ، أو سفاح [٥] ، ولا زوج لها غنية كانت ، أو فقيرة بلغت مبلغ النساء ، اولم تبلغ [٦] .

ومن لها زوج ليست (بأيم) [٧] ؛ لقول النبي صلى الله عليه وسلم : (الأَيِّم أَحَقُّ بِنَفْسِها من وَلِيّها ، والبِكْرُ تُستأمَرُ) [٨] .

---

(١) (بني) : في ب ، جـ ، د ، وفي أ (بنو) والأول هو الصحيح لأنها معطوفة على بني الأولى وهي مجرورة .

(٢) بني شيبان ، وتميم قبيلتان . القاموس المحيط فصل الشين باب الياء ٩٠/١ ، والى شيبان ينسب محمد بن الحسن الشيباني .

(٣) وذلك قياسا على الوصية ، الآ أن الوقف يفترق عن الوصية ، بأنه جائز ان يكون جاريا لمن يحدث أبدا الى يوم القيامة .
أما الوصية فتجب بعد موت الموصي لكل من كان موجودا ممن أوصى له ، ولا تجوز الوصية لمن يحدث بعد موت الموصي ؛ لأن الوصية لا تكون لمن لم يُخلق . انظر أوقاف الخصاف ص٣٣ ، ٣٢٨ ، ٣٣٠-٣٣١ .

(٤) (ولم) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ أضاف قبلها (ولو) فظهرت كأنها بداية فقرة جديدة ، وليست تابعة لكلام الخصاف ، والصحيح عدمها ، وانها تتمة لكلام الخصاف .

(٥) السفاح الزنا ، والفجور ، يقال تزوج المرأة سفاحا : أي بغير سُنة ، ولا كتاب . المنجد ص٣٣٦-٣٣٧ .

(٦) الآيّم : من آم يئيم أيمة ، وأيوما ، وأيم الرجل من زوجته ، أو المرأة من زوجها ، فقدها ، أو فقدته فهي ، وهو أيّم . وتجمع على أيائم ، وأيامى ، وأيّمون ، وأيّمات . فالآيم من اجتمع فيها أمران ، أنها جومعت ، والثاني أنها لا بعل لها . انظر المنجد ، ص٢٢-٢٣ ، وانظر في المعنى الشرعي . أوقاف الخصاف ص٣٢٨ .

(٧) (بأيم) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ (باين) والأول هو الصحيح .

(٨) روى الحديث ابو داود في سننه ، ونصه في سنن أبي داود : (أخبرنا مالك عن عبد الله بن الفضل عن نافع عن جبر ، عن ابن عباس قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (الأَيِّم أَحَقُّ مِنْ وَلِيِّها ، والبِكْرُ تُستأذن في نَفْسِها ، وإِذْنُها صِماتُها) سنن أبي داود ، كتاب النكاح ، باب الثيب ٢٣٢/٢ ، رقم الحديث (٢٠٩٨) المكتبة العصرية ، وانظر سنن ابن ماجه ، كتاب النكاح ٦٠١/١ ، دار احياء الكتب العربية .

ووجه الدلالة من الحديث :

فرق الرسول صلى الله عليه وسلم في الحديث بين البكر والأيم .
وقد أورد الخصاف اعتراضا محتملا على الاستدلال بالحديث : ....

واحتج أصحابنا ـ رحمهم الله تعالى ـ على دخول الصغيرة التي جومعت ، ولا زوج لها بقول عمر ـ رضي الله تعالى عنه ـ لما أراد أن يهاجر : (يا معشر قريش من أحب منكم أن (تتأيم) (١) امرأته فليلحق هذا الوادي) ، فما تبعه منهم أحد (٢) .

فهذا يدل على أن الأيم : (هي التي) (٣) قد أيمت من زوجها بعد الجماع ، وهي (بمنزلة) (٤) الأعزب من الرجال ، الّا أن الأعزب يطلق على الذى لم يجامع قط ، وعلى الذى لا زوجة له ، ولا جارية يجامعها (٥) .

وأما الأيم ، فانه لا يطلق على المرأة الّا بعد الجماع (٦) .

ولو قال : أرضي هذه صدقة موقوفة لله عز وجل أبدا ، على (كل) (٧) ثيب من قرابتي ، أو قال من

= وهو ان النبي صلى الله عليه وسلم إنما قال هذا في النكاح انها أحق بنفسها من وليها اذا أرادت التزوج ولم يقل أنها تكون أيما من قبل أنها صارت أيما بالجماع ، والخروج عن حد الابكار فهي أيم وان كان لها زوج .

ثم قال : وان قال قائل : انما تُسمى المرأة التي جومعت ، ولا زوج لها أيما بالجماع الذى حدث وأنها ليست بذات بعل ، فاذا اجتمع فيها هذان الأمران كانت أيما .

وأجاب الخصاف عن ذلك الاعتراض بقوله : فقد قلت أنها اذا كانت قد جومعت ، ولا زوج لها فهي أيم ، وان كانت صغيرة لم تبلغ ، مبلغ النساء ، فهذا يلزمك ؛ لأن النبي صلى الله عليه وسلم : لم يجعل الصغيرة التي لم تبلغ مبلغ النساء أحق بنفسها من وليها ؛ لأن الصغيرة لا أمر لها في نفسها ، ولا مالها أيضا لما ثبت لأبيها من ولاية زواجية ، ومالية عليها ، بقوله تعالى : (**وَابْتَلُوا الْيَتَامَى حَتَّى إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ ، فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ**) سورة النساء آية (٦) ، فهذه الآية في الولاية المالية ، وقيس عليها الولاية الزواجية لاشتراكهما بالعلة ، وهي الصغير ..

ولم يوافق الخصاف على قول بعض الفقهاء ، بأنها تكون أيما وان كانت صغيرة ، وقال : فهي وان كانت أيم لأنها جومعت الّا أنها لا تدخل في معنى الأيم الوارد في الحديث ، فلا يكون أمرها لنفسها في الزواج . أ.هـ . انظر أوقاف الخصاف ص٣٢٨ـ٣٢٩ .

(١) (تتأيم) : في جـ ، د ، وفي أ (يتأيم) ، وفي ب يستأيم والأول هو الصحيح .

(٢)

(٣) (هي التي) : في أ ، جـ ، د ، وساقطة من ب ، والصحيح اثباتها لتكتمل الجملة .

(٤) (بمنزلة) : في أ ، وفي ب ، جـ ، د (مثل) وكلاهما بنفس المعنى ، لذا أثبت ما في الأصل ما دامتا لا تختلفان .

(٥) الأعزب والعزب من لا اهل له والاسم منها العُزْبَة ، وتعزّب ترك النكاح . القاموس المحيط فصل العين ، باب الباء ١٠٣/١ .

(٦) انظر اوقاف الخصاف ص٣٢٩ .

(٧) (كل) : في جـ ، د ، وساقطة من أ ، ب ، والصحيح اثباتها لاختلال معنى الجملة بدونها .

بني فلان ثم من بعدهن على المساكين ، صح الوقف [١] .

ثم إن كن يحصين تكون لكل من كان موجودا منهم يوم الوقف ، (ولكل من) [٢] يحدث بعده .

وان كن لا يحصين [٣] ، تكون الغلة للمساكين ؛ لأنه لا يدرى لمن تعطى الغلة ؛ لدخول الغنيات مع الفقيرات [٤] .

ثم ان صرن يحصين وقت (القسمة ترجع) [٥] الغلة اليهن ، والاّ فلا ، وهكذا يدور الاستحقاق وعدمه على الاحصاء ، وعدمه في وقت قسمة (كل) [٦] غلة .

والثيب : كل امرأة جومعت ، ولو بحرام .

والزوج ، والبلوغ ، والغنى ، (وعدمهم) [٧] في كونها ثيبا سواء .

ولو قال : أرضي هذه صدقة موقوفة لله عز وجل ، على كل بكر من قرابتي ، أو قال من بني فلان ومن بعدهن على (المساكين) [٨] ، فان كن يحصين يجوز الوقف عليهن ، وتكون الغلة لهن ما بقي منهن أحد .

ويستوى (فيها) [٩] من كان موجودا منهن يوم الوقف ، ومن يحدث بعده أبدا [١٠] .

---

(١) شرح فتح القدير ٣٥٣/٥ .

(٢) (ولكل من) : في ب ، جـ ، د ، وفي أ ولمن ، والأول أصح للمحافظة على نظم الجملة فقد ابتدأت بذلك .

(٣) وقت القسمة ، ويكون الوقف باطل قياسا على الوصية . انظر أوقاف الخصاف ص٣٣١ ، شرح فتح القدير ٣٥٣/٥ ـ ٣٥٤ .

(٤) وذلك كما لو قال : قد جعلت أرضي هذه صدقة موقوفة لله عز وجل أبدا تجرى غلتها على أهل بغداد كان الوقف باطلا ؛ لأن أهل بغداد فيهم الغني ، والفقير ، وهم لا يحصون فلا يدرى من يعطي غلة هذا الوقف . ومثل ذلك الوصية في هذه الأحكام . انظر أوقاف الخصاف ص٣٢٩ ، شرح فتح القدير السابق .

(٥) (القسمة ترجع) : في أ ، جـ ، د ، وساقطة من ب والصحيح اثباتها .

(٦) (كل) : في أ ، ب ، د وساقطة من جـ والصحيح الأول (اثباتها) .

(٧) (وعدمهم) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب عدمه وكلاهما جائز في الاستعمال اللغوى ، ولكن رأيت اثبات ما درج استعماله وما اجتمعت عليه النسخ الثلاث الأولى .

(٨) (المساكين) : في أ ، ب ، د ، وساقطة من جـ والصحيح اثباتها ؛ لعدم اكتمال الجملة بدونها .

(٩) (فيها) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب فيه والصحيح الأول ؛ لأن الضمير عائد على الغلة وهي مؤنثة تأنيثا معنويا .

(١٠) أوقاف الخصاف ص٣٢٩ ـ ٣٣٠ .

وان كن لا يحصين ، فالوقف عليهن باطل ، ويكون للمساكين [(١)].

والبكر : كل امرأة لم تجامع بنكاح ، ولا بغيره ، وان كان لها زوج ، والصغيرة ، والكبيرة (والغنية ، والفقيرة سواء) [(٢)].

وزوال عذرتها بحيض ، أو علة لم يخرجها من حكم الأبكار ، واذ البكر هي التي لم تبتكرها الرجال ولم تجامع [(٣)]. والله تعالى أعلم.

---

(١) وذلك لنفس التعليل الوارد في الشيب ،كونه يدخل فيه الغنية ، والفقيرة ، ولا يدري على من يفرّق الغلة .
ومثله كما لو قال : ارضي صدقة موقوفة لله عز وجل ابدا على كل بكر من نساء أهل بغداد ،يكون ذلك باطلا ،لانه يدخل فيه أهل الغنى والفقر ،لذلك بطل . اوقاف الخصاف ص ٣٣١.

(٢) (الغنية ،والفقيرة سواء) : في ا ،جـ ،د ،وساقطة من ب واثباتها أفضل زيادة في ايضاح الكلام .

(٣) انظر نص المسألة في اوقاف الخصاف ص ٣٣٠ . وحكم الوقف عليهن كما فصل في الثيب والايم من حيث جوازه ان كن يحصين ، وعدم ذلك في حالة كونهن لا يحصين .

ولو فيد الوقف بالفقراء منهن ،جاز الوقف . انظر شرح فتح القدير ٤٥٤/٥.

بـــــــاب

(أوقاف أهل الذمة [١] ، والصائبة [٢] ، والزنادقة [٣] ، المستأمنين [٤]) [٥] .

****

الأصل في هذا الباب أن من كان وقفه ، أو الوقف عليه ، قربة [٦] عندنا ، وعندهم [٧] يصح وقفه ، والوقف عليه [٨] .

وما كان قربة عندنا فقط ، (أو عندهم فقط) [٩] ، لا يصح وقفه ، ولا الوقف عليه .

فلو قال ذمي - (يهوديا كان ، أو نصرانيا ، أو مجوسيا) [١٠] - : أرضي هذه

---

(١) أهل الذمة المعاهدون من أهل الكتاب ، ومن جرى مجراهم . والذمي هو المعاهد الذى أعطي عهدا يأمن به على ماله ، وعرضه ، ودينه ، وهم اليهود والنصارى . القاموس الفقهي ص١٣٨ .

(٢) الصابئة : هم قوم يعبدون الملائكة ، وقيل هم طائفة من اليهود . معجم لغة الفقهاء ص٢٦٩ .

(٣) الزنادقة : هي لفظة معربة مفردها زنديق . والزنديق من لا دين له ، ومن يبطن الكفر ويظهر الاسلام ، وكان يسمى في عصر الرسول صلى الله عليه وسلم بالمنافق . انظر الزندقة والشعوبية حسين عطوان ص١٢-١٣ . معجم لغة الفقهاء ص٢٣٤ .

(٤) المُستأمِنين : بضم الميم ، وسكون السين وكسر الميم من استأمن فلانا اذا طلب الآمان . ويطلق على من الذى عُقدت له الذمة المؤقتة ، أو من أعطي الأمان المؤقت على نفسه ، وماله ، وعرضه ، ودينه . ومنه استأمن الحربي ، أى استجار ، ودخل دار الاسلام مستأمنا . أنظر معجم لغة الفقهاء ص٤٢٦ ، القاموس المحيط ١٩٧/٤ ، فصل الهمزة باب النون .

(٥) العنوان غير واضح في ب ، ج .

(٦) القُرْبَة : مصدرها قُرْب ، وجمعها قُرَب ، وقُرُبَات ، وهي كل ما يُتقرّب به الى الله تعالى من الطاعات . معجم لغة الفقهاء ص٣٦٠ .

(٧) وقد نبه صاحب تحفة الخالق على هذا الشرط بأنه خاص في وقف الذمي فقط ، ليخرج ما لو كان قربة عندنا فقط كما لو وقف على الحج ، والمسجد ، وما كان قربة عندهم فقط ، كالوقف على البيعة ، بخلاف الوقف على مسجد القدس ، فانه قربة عندنا وعندهم فيصح .
وذلك لأنه لو كان شرطا لكل وقت للزم أن لا يصح وقف المسلم على الحج ، والمساجد ؛ لأن قربة عندنا فقط . أنظر منحة الخالق بهامش البحر الرائق ١٨٩/٥ .

(٨) فليس من شرط الوقف الاسلام ، وصحته من الذمي لا تعني الثواب عليه فلا ثواب في وقف الذمي . والله أعلم . انظر البحر ١٨٩/٥-١٩١ ، الفتاوى الهندية ٣٥٢/٢ ، شرح فتح القدير ٤١٦/٥ .

(٩) (أو عندهم فقط) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب سقطت العبارة والصحيح اثباتها ليكتمل المعنى .

(١٠) (يهوديا كان ، أو نصرانيا ، أو مجوسيا) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ يهودى ، أو نصراني ، أو مجوسي) وكلاهما صحيح وذلك بنصب اليهود والنصراني والمجوسي ؛ لأنها خبر كان في النسخ الثلاثة الأولى . ورفعها في جـ ، لأنها صفة للذمي ، والذمي هنا فاعل والصفة تتبع الموصوف .

(صدقة)[١] موقوفة لله عز وجل أبدا ، على ولدي ، وولد ولدي ، ونسلي ، وعقبي أبدا ما تناسلوا ، ثم من بعدهم على المساكين صح الوقف وتكون الغلة لولده ، ونسله[٢] ، ومن بعدهم يكون لمن سمّى من المساكين[٣] ، وان سمّى مساكين المسلمين ؛ لأن هذا مما يتقرب به أهل الذمة في دينهم الى الله تعالى .

(وإن)[٤] لم يعين مساكين المسلمين يجوز صرف الغلة لمساكين أهل دينه ، ولمساكين المسلمين ، وغيرهم[٥] .

فلو كان الواقف نصرانيا مثلا ، وقال : على مساكين أهل الذمة = (جاز صرفها لمساكين اليهود والمجوس ، لكونهم من مساكين أهل الذمة)[٦] .

(ولو عين مساكين أهل دينه)[٧] تعينوا ، ولا يجوز صرفها لغيرهم[٨] .

= لذلك رفعت ، ولكن ما في النسخ الأولى أقوى في التعبير ، لذا اثبتته والله اعلم . واليهود والنصارى هم : أتباع الديانة اليهودية والنصرانية . أما المجوس ، فهم عبدة النار والشمس والقمر . معجم لغة الفقهاء ص٤٠٧ .

(١) (صدقة) : في أ ، جـ ، د ، وساقطة من ب والصحيح الأول .

(٢) وحتى لو أسلم ولده تبقى لهم ؛ لأن الوقف كان باسم الأولاد ، وهذا الاسم بقي بعد الاسلام . الفتاوى الانقروية ١/٢٣٩ .

(٣) وقد نقل ابن نجيم عن القنية أن المجوسي اذا وقف على فقراء المجوس لا يجوز ، ثم نقل عنه أيضا قوله بصحة وقف المجوس على أولاده ، ونسله ، ومن بعده على فقراء اليهود ، أو المجوس ، فكأنه شرط لصحة وقف المجوسي أن يقفها ابتداء على أولاده ، ونسله ثم بعد ذلك على فقراء اليهود ، والمجوس ، والصحيح جواز وقفه على فقراء المجوس واليهود . وهذا ما رجحه صاحب البحر ، وكذلك صاحب منحة الخالق بهامش البحر مؤيدا قوله بما قاله الشيخ برهان الدين الطرابلسي في هذا الفصل . البحر ١٩٠/٥ ، الفتاوى الأنقروية ٢٣٩/١ ، أوقاف الخصاف ص٢٤٠ . أما الوقف على المجوسي فقد أختلف فيه فصححه بالاضافة الى الطرابلسي صاحب الدر المختار ، ونقل ابن عابدين تصحيحه أيضا عن صاحب القنية . انظر حاشية ابن عابدين ٣٤٢/٤ .

(٤) (وان) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ فان .

(٥) وقد قدم صاحب الفتاوى الأنقروية فقراء المسلمين على غيرهم عند اطلاق الواقف لفظة الفقراء لأن حق فقراء المسلمين أقوى ، لشرف الاسلام فيتعينون عند الاطلاق . الفتاوى الأنقروية ٢٣٩/١ . وانظر في مسألة المتن البحر ١٨٩/٥ .

(٦) ما بين الأقواس (جاز ... أهل الذمة) ، موجودة في ب ، د ، وساقطة من أ ، جـ ، والصحيح اثباتها .

ما بين الأقواس (ولو عين .... دينه) : ساقط من النسخة جـ فقط .

أما لو قال النصراني : على اولادي ، فاذا انقرضوا فعلى فقراء النصارى ، لا يجوز ذلك ؛ لانعدام الاضافة الى بعد الموت عند ابي حنيفة ، ولأنه معصية عند الصاحبين . انظر الفتاوى الانقروية ٢٣٩/١ . وانظر في مسألة المتن البحر الرائق ، السابق ، اوقاف الخصاف ص٢٣٦ .

فان فرقها القيم في غيرهم يكون ضامنا لما فرق ، لمخالفته الشرط ، وان كان أهل الذمة ملة واحدة لتعين الوقف بسمن يعينه الواقف [١] .

ألا ترى أن المسلم لو خص وقفه بفقراء جيرانه ، لا يكون لغيرهم من الفقراء فيه حق .

ولو جعل [٢] داره بيعة [٣] ، أوكنيسة [٤] ، أو بيت نار [٥] ، (أو) [٦] وقفها ، أو (أرضا) [٧] له على ما ذكر ، أو على القسيسين [٨] ، أو الرهبان [٩] ، وأشهد على أنه أخرجها عن ملكه للوجه الذى سمى في حال صحته لا يجوز ، ويكون باطلا ، وهي كسائر أمواله تورث عنه . بعد موته [١٠] .

وكذا لو جعل داره مسجدا للمسلمين ، أو أوصى بأن يحج عنه [١١] ، يكون الوقف باطلا ، لكونه ليس مما يتقرب به أهل الذمة الى الله تعالى [١٢] .

---

(١) انظر شرح فتح القدير ٤١٦/٥ -٤١٧ ، الفتاوى الهندية ٣٥٢/٢ ، الخصاف السابق .

(٢) الضمير المستتر في جعل عائد على النصراني أو الذمي بشكل عام .

(٣) البيعة : جمعها بِيَعٌ ، وهي معبد النصارى ، وقيل معبد اليهود والنصارى ، ومنه قوله تعالى : **(ولو لا دَفْعُ اللهِ النّاسَ بَعْضَهم بِبَعْضٍ لَهُدِّمَتْ صَوامعُ وبِيَعٌ وصَلَواتٌ ، ومَساجِدُ يُذْكَرُ فِيْهَا اسْمُ اللهِ كَثِيرًا .... الآية)** سورة الحج آية (٤٠) . معجم لغة الفقهاء ص١١٥ ، القاموس الفقهي ص٤٦ .

(٤) الكنيسة : جمعها كنائس ، وهي كلمة معربة . وهي معبد اليهود ، أو النصارى . وقيل الكنيسة لليهود أو الكفار عامة ، والبيع للنصارى . معجم لغة الفقهاء ص٣٨٥ ، القاموس الفقهي ص٣٢٥ .

(٥) بيت النار : مكان عبادة المجوس .

(٦) (أو) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ (و) والأول هو الصحيح .

(٧) (أرضا) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ أرض على أنها معطوفة على العبادة الأولى . والصحيح الأول .

(٨) القسّيسين : مفردها قسيس ، وهي رتبة دينية بين الأسقف ، والشمّاس عند النصارى ، وتجمع على قسيسين ، وقساوسة . انظر معجم لغة الفقهاء ص٣٦٣ .

(٩) الرّهبان : جمع راهب ، وهو اسم فاعل يطلق على من اعتزل الناس الى دير ، وانقطع للعبادة ، انظر معجم لغة الفقهاء ص٢١٨ .

(١٠) وذلك لأن من شرائط الوقف أن يكون قربة في ذاته ، وعند التصرف .
وقد خص ابن نجيم البطلان فيما اذا كان وقفه هذا في عهد الاسلام ، أما إن كان في عهد أيام الجاهلية ، فمختلف فيه ، ورجح ابن نجيم أنه اذا دخل في عهد عقد الذمة لا يتعرض .
في حين أطلق في الهندية القول بالبطلان ، ولم يخص حاله دون أخرى ، وكذلك الخصاف ، فقد نص على المسألة كما هي في المتن . الفتاوى الهندية ٣٥٣/٢ ، البحر ١٩٠/٥ ، حاشية ابن عابدين ٣٤٢/٤ ، أوقاف الخصاف ص٣٣٦-٣٣٧ ، الفتاوى الأنقروية ٢٣٩/١ ، أنفع الوسائل ص٩٦-٩٨ .

(١١) وكذلك لو وقف على الحج ، أو العمرة بشكل عام ، بخلاف ما لو كان لمعين . كما سيأتي في المسألة التالية . انظر البحر ١٩٠/٥ ، وبهامشه منحة الخالق .

(١٢) وحتى لو أذن للناس بالصلاة فيه فصلوا ، فاذا مات يورث عنه ، رغم أنه قربة عندنا .
وقد نقل صاحب الهندية هذا الرأي ، وقال أنه رأي الكل ، بخلاف ما لو أوصى أن يشترى ....

ولو (أوصى)[١] الذمي أن تبنى داره مسجدا لقوم بأعيانهم ، أو لأهل محلة بأعيانهم ، جاز استحسانا ، لكونه وصية (يقوم بأعيانهم ، وكذلك يصح الايصاء بحال لرجل بعينه ليحج به ، لكونه وصية)[٢] لمعين ، ثم ان شاء حج بذلك ، وان شاء ترك[٣].

ولو وقف أرضه على الرهبان الذين في بيعة (كذا)[٤] ، أو على القائمين بها ، كان باطلا[٥] ، بخلاف ما لو وقفها على فقراء بيعة كذا ، فانه يجوز ، لكونه قصد الصدقة[٦].

ولو وقفها على مصالح بيعة كذا من عمارة ، ومرمة ، واسراج[٧] ، واذا (خربت)[٨] واستغنى عنها تكون الغلة لاسراج بيت المقدس[٩] ، (أو قال)[١٠] للفقراء ، والمساكين ، (يجوز الوقف ، وتكون

= فيعتقون بما تبقى من النفقة بعد الانفاق على الصدقة . الفتاوى الهندية ٣٥٣/٢ ، شرح فتح القدير ٤١٧/٥ ، أوقاف الخصاف ص٣٣٦.

(١) (أوصى) : في ب ، جـ ، د ، وفي أ أضاف بعدها (به) أي أوصى به وهي زائدة ولا حاجة لها في المعنى .

(٢) ما بين الأقواس (يقوم .... وصية) موجودة في ب ، د ، وسقط من جـ منه (يقوم بأعيانهم) ووجد باقي الكلام . في حين سقط جميع الكلام من النسخة أ.

(٣) انظر أوقاف الخصاف ص٣٣٧.

(٤) (كذا) : في أ ، ب ، د ، وأضاف في جـ (وكذا) ولا حاجة لتكرارها .

(٥) وذلك ، لأنها ليست قربة عندنا وعندهم ، وهذا اذا لم يجعل آخره للفقراء .
وكذلك لا يجوز وقف المسلم على البيعة ، لأنها ليست قربة بذاتها . انظر حاشية ابن عابدين ٣٤٢/٤.

(٦) أوقاف الخصاف ص٣٣٧ ، الفتاوى الأنقروية ٢٣٩/١ .

(٧) الإسراج : من السراج ، وما ضيها أَسْرَجَ أي أوقد ، وجمعها سُرُج ، أي مواقد ، وهو إناء يجعل فيه زيت ، أو نحوه ، فيصعد في فتيله فيتخلل الى مواد مشتعلة في طرفها عندما تمسه النار ، فيستضاء به . المنجد ص٣٢٩ .

(٨) (خربت) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب خرجت والأول هو الصحيح .

(٩) بيت المقدس : المقدس في اللغة المنزه ، وبيت المقدس : البيت المقدس ، وهي مدينة القدس بفلسطين ، وفيها المسجد الأقصى الذي بارك الله تعالى حوله ، والذى ذكره تعالى في سورة الاسراء بقوله تعالى : (**سبحان الذى أسرى بعبده ليلا من المسجد الحرام إلى المسجد الأقصى الذى باركنا حوله**) الاسراء آية (١) . انظر معجم البلدان - الحموى - دار احياء التراث العربي ١٦٦/٥.
وحتى لو وقف على بيت المقدس ابتداء يجوز ، لأنه قربة عندنا ، وعندهم ، وكذلك لو قال في مرمة بيت المقدس ، ويستوى في ذلك اليهودى ، والنصراني ، بخلاف المجوس فلا يعد عندهم قربة . أوقاف الخصاف ص ٣٣٩-٣٤٢.

(١٠) (أو قال) : في أ ، ب ، د ، وساقطة من جـ ، والصحيح اثباتها .

الغلة للاسراج ، أو للفقراء ، والمساكين) [1] ، ولا ينفق على البيعة منها شيء [2] .

ولو انهدمت بيعة ، أو كنيسة من كنائسهم القديمة ، جاز لهم أن يبنوها في ذلك الموضع كما كانت .

وان قالوا : نحوّلها الى موضع آخر ، لم يمكنوا ، بل يبنوها في ذلك الموضع على قدر البناء الأول ، ويمنعون عن الزيادة عليه .

فقالوا : بجواز اعادتها دون الوقف على مصالحها ، وظاهره مشكل ؛ لأن المنع عن الأدنى يستلزم المنع عن الأعلى .

---

(١) ما بين الأقواس(يجوز الوقف ... ، والمساكين) : ساقط من النسخة ج .

(٢) وبه أخذ صاحب الفتاوى الهندية ، والخصاف ، وقد سئل الأخير عما يحق لأهل هذه البيعة من ذلك الوقف فقال : ما اتفق أنه قربة عندنا وعندهم . أوقاف الخصاف ص٣٣٨ -٣٣٩ ، شرح الدر المختار ٢/١٥٠، الفتاوى الهندية ٢/٣٥٣.
وقد خالف ابن نجيم رأي الفقهاء في هذه المسألة حيث قال : (لو وقف على بيعة فاذا خربت كانت للفقراء لم يصح ، وكان ميراثا ؛ لأنه ليس بقربه عندنا) البحر ٥/١٨٩-١٩٠ .
وقد رجح صاحب منحة الخالق على البحر الرائق ، رجح تصحيح ذلك ، وصرفه الى الفقراء - وهو كما قلنا قول الخصاف ، وهو الرأي الذي رجحه الشيخ الطرابلسي هنا في المتن - وقال في ذلك : وقول المؤلف (يقصد ابن نجيم) ، ليس بقربة عندنا مسلم في ابتدائه ، أما في انتهائه فهو قربة ، فيبطل غير القربة ، ويصح ما كان قربة ، وهو صرفه للفقراء ، كما علمت التصريح به على أنه قد يقال : أن التصريح بذكر الفقراء مبنى على قول محمد في اشتراط التأبيد . أما على قول أبي يوسف ، فينبغي صحته للفقراء ، وان لم يصرح بهم .أ.هـ. منحة الخالق ٥/١٨٩.
وهذا أيضا ما رجحه صاحب شرح فتح القدير حيث قال : (وأما الاسلام فليس بشرط ، فلو وقف الذمي على ولده ، ونسله ، وجعل آخره للمساكين جاز ، ... ثم قال : فلو وقف على بيعة مثلا ، فاذا خربت تكون للفقراء ، كان ابتداء ، ولو لم يجعل آخره للفقراء كان ميراثا عنه .أ.هـ شرح فتح القدير ٥/٤١٦-٤١٧ .
وقد وفق صاحب منحة الخالق بين قول الشيخ الطرابلسي ، والخصاف ، وابن همام من جهة وقول ابن نجيم من جهة أخرى : بأن الخلاف بينهما ما هو الا بسبب سقوط في عبارة البحر ، والأصل أن تكون : ولو وقف على بيعة فإذا خربت كان آخره للفقراء ، كان للفقراء ، ولو لم يجعل آخره للفقراء لم يصح ، وكان ميراثا عنه فسقط من العبارة قوله (ولو لم يجعل آخره للفقراء) . وقد رجح ابن عابدين هذا التوفيق واتفق مع باقي الفقهاء في تصحيح وقفه ، وتكون الغلة للفقراء ، حتى لو لم يذكر التأبيد الا اذا دلّ وقفه على البيعة كونه ينافي التأبيد . حاشية ابن عابدين ٤/٣٤٢ . منحة الخالق بهامش البحر الرائق ٥/١٨٩.
تنبيه :
وهذا الحكم اذا قال فاذا خربت البيعة تكون الغلة لاسراج بيت المقدس ..... الخ ......=

والجواب أنه لما (أقرهم) [١] عليها الامام ، فقد عهد لهم بالاعادة عند الانهدام ، بخلاف الوقف ، فإنه (إنشاء) [٢] فِعْل ، فلا يجوز الأعلى ما ذكر من أصل الباب .

ولو وقفها على أن يجهز بها الغزاة ، فان كان في غزو قوم مخالفين لمذهبه ، (وجعل آخره للمساكين صح الوقف ، وكان للمساكين .

وان كان في غزو قوم (آخرين) [٣] مخالفين) [٤] لأهل دينه ، وكان أهل دينه مما يتقربون بغزوهم جاز عليهم [٥] .

(ولو) [٦] وقفها في أبواب البر كانت الغلة للمساكين (دون عمارة البِيَع والكَنَائِس، ونحوها مما هو من أبواب البر عندهم [٧]) [٨] . فقط .

(ولو) وقفها على أكفان موتاهم ، وحفر قبورهم صح ، وصرفت غلته فيما ذكر [٩] .

ولو وقفها على فقراء جيرانه ، صرفت الغلة الى كل فقير من جيرانه مسلما كان أو ذميا [١٠] .

ولو وقف داره على أن يسكنها الفقراء من أهل دينه ، ، فاذا استغنوا عن (سكناها) [١١] صرفت غلتها للفقراء صح ، وكان على ما شرطه [١٢] .

= الشرط السابق في المتن ، أما إذا وقفها على مصالح البيعة من عمارة ، ومرمة ، واسراج ، وسكت فهي باطلة ، وذلك لما علله الخصاف به من أنه معصية لله تعالى ، ولأنه ينقطع فلا يتحقق فيه شرط الواقف من التأبيد . أوقاف الخصاف ص٣٣٧ .

(١) (أقرهم) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ (قرره) والأول أصح .

(٢) (إنشاء) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ (ان شاء) والأول هو الصحيح ، وذلك لأن المقصود بها اقامة فعل ، وليس المقصود بها مصدر المشيئة والارادة . والله أعلم .

(٣) (آخرين) : في ب فقط وساقطة من باقي النسخ وهي زيادة في ايضاح الكلام لا بأس في اثباتها .

(٤) ما بين الأقواس (وجعل آخره ... مخالفين) : ساقط من النسخة جـ .

(٥) كأن يقول النصراني يُغزى بغلة هذه الصدقة الروم ، فلا يجوز هذا الوقف ، وذلك لأن النصارى لا يتقربون في دينهم بغزو الروم . أوقاف الخصاف ص٣٣٨ .

(٦) (ولو) : في أ ، ب ، د ، وساقطة من جـ والصحيح اثباتها .

(٧) أنظر الفتاوى الهندية ٣٥٣/٢ ، أوقاف الخصاف السابق .

(٨) ما بين الأقواس (دون عمارة ..... عندهم) : موجود في ب ، د ، وساقط من أ ، جـ والصحيح اثباتها .

(٩) وذلك قياسا على الوصية ، فلو أوصى الذمي بثلث ماله في أكفان الموتى جاز ذلك ، ويكفن بها فقراؤهم . انظر أوقاف الخصاف السابق ، الفتاوى الهندية ٣٥٣/٢ .

(١٠) وقد أجيز هذا على اعتبار أنه جعل صدقته الى الفقراء بعد انقراض فقراء جيرانه ، وذلك لأنه لو اقتصر على فقراء جيرانه لم يتأبد الوقف ، فلا يصح كما علم سابقا . المراجع السابقة .

(١١) (سكناها) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ (سكنها) والأول أصح .

(١٢) انظر أوقاف الخصاف ص٣٣٩ .

وكذلك لو عين غلتها (لأقوام) [١] معينين ،أو لأهل بيته ، أو لقرابته ، أو لمواليه ، أو للفقراء ، منهم ، ثم من بعدهم ، للمساكين ، فانه يصح ، ويدخل فيه من أهل بيته ، وقرابته ، كل من يناسبه (الى) [٢] أقصى أب له ، أدرك الاسلام ، كالمسلمين ، لأن من يناسبه الى (هذا الأب) [٣] (معروف فيدخل ولده ، لكونه ولد معروف) [٤] (ويستحق) [٥] الغلة من كان موجودا وقت الوقف ، ومن يوجد بعده أيضا من القرابة [٦] .

ولو وقفها على ولده ، ونسله ، وعقبه أبدا على أن من أسلم منهم فهو خارج عن الوقف كان كما قال [٧] .

ولو كان نصرانيا ، وقال : من انتقل من دين النصرانية الى غيره ، فهو خارج عنه ، (فأسلم) [٨] بعضهم ، وتهوّد بعضهم ، وتمجّس بعضهم ، خرجوا (من) [٩] الوقف [١٠] .

---

(١) (الأقوام) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ لأعيان ، والأولى أصح لأنها أكثر شيوعا في الاستعمال .

(٢) (الى) : في أ ، ب ، د ، وساقطة من جـ ، والصحيح اثباتها .

(٣) (هذا الأب) : في ب ، د ، وفي أ (أقصى الأب) وفي جـ (هذا الباب) والصحيح ما في ب ، د .

(٤) ما بين الأقواس (معروف ... ولد معروف) : موجود في ب ، د ، وفي جـ سقطت جميع العبارة ، ما عدا (معيروف) ، وسقط جميع الكلام من أ .

(٥) (ويستحق) : في ب ، جـ ، د ، وفي أ (لا يستحق) ، والصحيح الأول .

(٦) وقد فصلت الكلام فيمن يستحق الغلة أى في هذا الموضوع في مواطن سابقة . انظر الفصل الخاص بالوقف على أهل البيت من هذا البحث .

فائـــدة :

لو وقف مسلم على قرابته ، أو أهل بيته وهو من أهل الذمة ثم من بعدهم على المساكين جاز ذلك أوقاف الخصاف ص ٣٤٠ .

(٧) ولو لم ينص على أن من أسلم فهو خارج ، لم يخرج ولده الذى أسلم من الوقف . شرح الدر المختار ٢ / ١٥٠ . الفتاوى الهندية عن فتاوى ابي الليث ٢ / ٣٥٣ .

(٨) (فأسلم) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ (وأسلم) والأول هو الصحيح .

(٩) (من) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ (عن) والأول هو الصحيح .

(١٠) كما لو خص المعتزلي وقفه بأهل الاعتزال ، وشرط أن من صار سنيا أخرج .

وقد ذكر ابن الهمام ، وابن عابدين : أن القول بجواز ذلك يكاد يكون اجماعا ، فلم يخالفه أحد من الفقهاء ، الاّ رأى لأحد الفقهاء المتأخرين وهو الطرسوسي ، فقد شذ فيه عن باقي الفقهاء ، حيث احتج لعدم جواز ذلك بأنه جَعل الكفر والمعصية شرطا ، أو سببا للاستحقاق من الوقف ، وجعل الاستقامة مانعا منه .

وقد أجاب ابن الهمام عن قول الطرسوسي هذا : بادعائه أن ذلك بعدا عن الفقه ، ذلك لأن شرائط الواقف معتبرة اذا لم تخالف نص الشرع ، والواقف مالك له ، أن يجعل ماله حيث شاء ما لم يكن معصية ، وله أن يخص صنفا من الفقراء دون صنف ، وان كان الوضع في كلهم قربة ، ولا شك أن التصدق على أهل الذمة قربة حتى جاز أن تدفع اليهم صدقة الفطر ...

ولو وقف الذمي أرضه ، ثم جحد [١] الوقفية ، وشهد عليه اثنان من أهل دينه ، أو من غير أهل دينه ، وهما عدلان في دينهما [٢] ، أو مسلمان على شهادة ذميين على اقراره بالوقف ، جازت الشهادة [٣] .

ولو شهد ذميّان عند القاضي على شهادة مسلمين على اقراره بذلك ، لا يجوز ؛ لعدم جواز شهادة أهل الذمة على المسلمين ، (وهذه شهادة منهم على المسلمين) [٤] على ما عندهم من الشهادة [٥] .

ولو شرط في وقفه الزيادة والنقصان ، والإدخال ، والاخراج ، أو استثنى الغلة لنفسه ، وغير ذلك ، جاز كالمسلمين [٦] .

ووقف نسائهم صحة ، وفسادا كوقف رجالهم ، واسلامه بعد الوقف مما (يزيده) [٧] تأكيدا [٨] .

= والكفارات عندنا فكيف لا يعتبر شرطه في صنف دون صنف من الفقراء • ثم قال : أرأيت لو قال : على فقراء أهل الذمة ولم يذكر غيرهم أليس يحرم منه فقراء المسلمين ، ولو دفع المتولي الى المسلمين كان ضامنا فهذا مثله ، والاسلام ليس سببا للحرمان بل الحرمان لعدم تحقق سبب تملكه هذا المال ، والسبب هو اعطاء الواقف المالك •أ•هـ• شرح فتح القدير ٤١٧/٥ • وانظر في المسألة البحر ١٨٩/٥ ، حاشية ابن عابدين ٣٤٣/٤ •

أقول ما قاله ابن همام له وجه ، ولكن أرى أن رأي الطرسوسي أقرب الى روح الشريعة ومقاصدها فمجمل هذه المسألة ، ومآلها دعوة الى عدم الدخول في الاسلام ؛ وهذا يتنافى مع هدف الاسلام من دعوة البشر كافة الى الدخول في شرع الله تعالى •

وقد يقال أن من هُدي قلبه لا يرده أمر دنيوي من كسب مال ، أو حرمان منه •
نقول : هذا صحيح ،ولكن لهذا الجانب أثره في استمالة القلوب ، لذلك كان من مصارف الزكاة سهم للمؤلفة قلوبهم • والله أعلم بالصواب •
تنبيه :
لم أقف على قول الطرسوسي هذا ، وما وجدته هو نقله لنص كلام الخصاف ، وهو نفسه الكلام المذكور في المتن هنا • انظر أنفع الوسائل ص٩٨ •

(١) الجحود : هو انكار الحق مع العلم به • معجم لغة الفقهاء ص١٦٠•

(٢) وذلك ، لأن الكفر ملة واحدة ، فتجوز شهادة بعضهم لبعض • انظر أوقاف الخصاف ص٣٤٠ •

(٣) شرح فتح القدير ٤١٧/٥•

(٤) ما بين الأقواس ساقط من ب •

(٥) أوقاف الخصاف ص٣٤١ •

(٦) شرح فتح القدير ٤٣٩/٥ ؛ أوقاف الخصاف السابق •

(٧) (يزيده) : في أ، جـ، د ، وفي ب (يزيد) والأول هو الصحيح •

(٨) أوقاف الخصاف السابق •

فائدة :
ولو أسلم اليهودي ، أو النصراني بعد الوقف يزيد تأكيد وقفه ، ونفاذه ، وشروطه التي اشترطها . أوقاف الخصاف ص٣٤٢•

وأما الصابئة ، فهم عند أبي حنيفة ـ رحمه الله تعالى ـ بمنزلة أهل الذمة ، توضع عليهم الجزية [١] ، وتجرى عليهم أحكامهم .

(وقال) [٢] غيره : إن كانوا دهرية [٣] ممن يقول : ما يهلكنا الاّ الدهر ، فهم صنف من الزنادقة [٤] .

والتحقيق إن الاختلاف فيهم لفظي ؛ لأن (كلاً) [٥] أجاب فيهم بما ترجح عنده أنهم عليه .

(وأما) [٦] الزنادقة فقد اختلف أصحابنا في الذمي الذي يتزندق :ـ

فقال بعضهم : نقرّه على ما اختار من ذلك ، ونضع الجزية عليه ؛ لأنا لو ذهبنا نأخذه بالرجوع الى (الذي) [٧] كان عليه فانما نرده من كفر الى كفر ؛ وأنه لا يجوز .

وقال بعضهم : لا يقرّ عليها [٨] .

---

(١) الجزية : من الجزاء وهو ما تفرضه الدولة على رؤوس أهل الذمة مقابل حماية الدولة الاسلامية لهم كأي فرد من أفرادها ، وتجمع على جزى ، وجزى ، وجزاء . وقد ثبتت بقوله تعالى : (قَاتِلُوا الذينَ لا يؤمنونَ باللَّهِ ، وَلاَ باليوم الآخرِ ولاَ يُحَرِّمُونَ مَا حَرَّمَ اللَّهُ وَرَسُولُهُ ولا يَدِيْنُونَ دينَ الحقّ مِنَ الذينَ أوْتُوا الْكِتَابَ حَتَّى يُعْطُوا الجزيَةَ عنْ يَدٍ وَهُمْ صَاغِرُونَ)سورةالتوبة آية (٢٩) .

(٢) (وقال) : في ب ، جـ ، د ، وفي أ (وقالوا) والصحيح الأول .

(٣) الدهرية : نسبة الى الدهر وهم الذين ينكرون اليوم الآخر ، وما فيه من بعث وحساب ، ثواب وعقاب . انظر :معجم لغة الفقهاء ص٢١١ .

(٤) وان كانوا يقولون بقول أهل الكتاب صح من وقوفهم ما يصح من أهل الذمة السابق ، شرح فتح القدير ٤١٧/٥ .

(٥) (كلا) : في ب ، جـ ، د ، وفي أ كل والصحيح الأول؛لأنها اسم لأن وهي من أخوات إنّ تنصب الاسم .

(٦) (وأما) : في أ ، ب ، د ، وفي جـ (وإنما) ، والصحيح الأول .

(٧) (الذى) : في أ ، ب ، د ، وساقطة من جـ ، والصحيح اثباتها .

(٨) شرح فتح القدير ٤١٧/٥ ، أوقاف الخصاف ص٣٣٢،٣٤٢ .

فائدة :

أهل الأهواء بعد كونهم من أهل القبلة تعتبر أوقافهم كأوقاف المسلمين ، وكذلك وصاياهم وذلك ؛ لأن شهادتهم على المسلمين ، كما روى عن أبي يوسف ـ تقبل ، فهو حكم باسلامهم . ويستثنى من ذلك الخطابية ، فإنهم صنف من الرافضة ، فلا تقبل شهادتهم ، قيل : لأنهم يشهدون لبعضهم البعض زورا عند تخاصم أحدهم مع غيرهم ، وقيل :لأنهم يتدينون صدق المدعي اذا حلف أنه محق . شرح فتح القدير ٤١٧/٥ .

أما وصاياهم ووقوفهم ، فيجوز لهم ما يجوز للمسلمين ، ويلزمهم ما يلزم المسلمين . أوقاف الخصاف ص٣٤٠،٣٤٢.

وأما الحربي المستأمن : فيجوز له (من)[١] الوقف ما يجوز للذمي ، (ثم)[٢] لا يبطل برجوعه الى داره ، ولا بموته عندنا ، ولا بابطاله اياه ، قبل عوده ـ الى داره[٣] ولا برجوعه الينا ثانيا بأمان[٤] .

ولو أوصى بكل ماله صح ، لأن ورثته كالموتى بالنسبة الينا ، لانقطاع حكمنا عنهم ، والله أعلم .

---

(١) (من) : في أ ، ب ، د ، وساقطة من ج ، والصحيح اثباتها .

(٢) (ثم) : في أ ، ب ، د ، وساقطة من ج ، والصحيح اثباتها .

(٣) أضاف بعدها (ولا بموته عندنا) ، والصحيح عدمها ، وذلك ، لانها ثبتت في بداية الكلام .

(٤) أي بأن اراد الرجوع في هذا الوقف برجوعه الى دار الاسلام بأن ليس له الرجوع بالوقف . انظر الفتاوى الهندية ٢/٣٥٣ .

فائـــدة :

شراء الحربي جائز وهو بمنزلة أهل الذمة ، ولكنه لا يصير ذميا بذلك ، وله أن يعود الى دار الحرب (بلده) .

واذا انتهت المدة وتقدم للسلطان ليؤجل الخروج أجل . فان انتهت المدة المؤجل اليها خرج ، فان لم يفعل بعد مضي هذه المهلة يصير ذميا . انظر اوقاف الخصاف ص ٣٣٢ .

فصـــــل

(فـي اقرار الذمي بأرض في يـده أن (مسلما أو ذميا)[١] وقفها على وجوه سماها ودفعها اليه)[٢].

****

لـو أقرّ ذمي في صحته : أن هذه الأرض التي في يده وقفها رجل مسلم في أبواب البر ، أو قال : فـــي بناء المساجد ، أو في أكفان الموتى ، أو قال غير ذلك مما يتقرب به المسلمون الى اللّه تعالى ، صـــــح إقراره على الوجه الذى أقر به أن المسلم وقفها (عليه)[٣]، وصرفت غلته فيه .

ولو أقرّ في صحته أن رجلا مسلما وقفها على البِيَع ، والكنائس ، وما أشبه ذلك ، مما (لا)[٤] يتقرب به (المسلمون)[٥] الى الله تعالى ، يبطل اقراره وتكون الأرض كلها لبيت المال[٦].

ولو أقرّ في مرضه الذى مات فيه أن رجلا مسلما مالكا لهذه الأرض وقفها ،وسلمها اليـــــــــه، فانّ كانت تخرج من ثلث ماله ،نفذ إقراره بها على ورثته .

وان لم تخرج من الثلث كان مقدار ثلث ماله نافذا من الأرض التي أقرّ أنها وقف .

ثم ينظر الى الجهة التي أقر أن المسلم وقفها عليها ، فان كانت مما يتقرب بها المسلمون الـــى الله تعالى ، نفذ ذلك (المقدار)[٧] على الوجه الذى ذكره ، وكان وقفا ، والاّ كان لبيت المال[٨].

ولو أقر في صحته أن ذميا وقفها وسلمها اليه ، يصح اقراره فيها ، ان ذكر وجها (يجوز)[٩] الوقف عليه والاّ يبطل إقراره ، وتكون كلها لبيت المال ، لكونه لم يسم (لها)[١٠] مالكا .

---

(١) (مسلما أو ذميا) : في ب ،جـ ، د ، وفي أ (ذميا أو مسلما) ، والصحيح الأول لان المسلم يقدم على غيـــره لاسلامه .

(٢) العنوان غير واضح في جـ .

(٣) (عليه) : في أ ، جـ ، د ، وساقطة من ب ، والصحيح اثباتها .

(٤) (لا) : في ب ، جـ ، د ، وساقطة من أ ، والصحيح اثباتها ليستقيم معنى الكلام .

(٥) (المسلمون) : في أ ، ب ، د ، وساقطة من جـ ، والصحيح اثباتها .

(٦) انظر نص المسألة في أنفع الوسائل ص٩٩ ، اوقاف الخصاف ص ٣٤٢ـ٣٤٣ .

(٧) (المقدار) : في ب ، جـ ، د ، وفي أ الاقرار والصحيح الأول .

(٨) أوقاف الخصاف السابق .

(٩) (يجوز) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب يصح وكلاهما بنفس المعنى .

(١٠) (لها) : في أ ، ب ، د ، وساقطة من جـ .

ولو أقر بذلك في (مرضه)[1]، وذكر جهة لا يصح الوقف عليها، يخرج منها مقدار ثلث ماله، فيكون لبيت المال، والباقي لورثته[2].

ولو أقر أن مسلما، ونصرانيا، (وقفاها)[3] وهما مالكان (لها)[4] يوم الوقف كان التفضيل والحكم في هذا الاقرار كالتفضيل، والحكم المذكورين فيما لو أقرّ بأن الواقف لها واحد.

ولو[5] أن مسلما وذميّا في يديهما أرض، فأقر المسلم بأن مالكها وقفها، فان ذكر[6] وجوهـا لا يتقرب بها المسلمون الى الله تعالى (كان)[7] اقراره باطلا، ويخرج النصف من يده، فيكون لبيت المال، ان كان اقراره في صحته.

وان كان في مرض موته لم ينفذ اقراره على ورثته في النصف الذى في يده، وانما ينفذ في مقدار (ثلثه)[8] فقط.

وعلى هذا التفصيل إقرار الذمي فيما في يده من النصف، والله تعالى أعلم.

---

(١) (مرضه): في أ، ب، د، وفي جـ مرض موته، وهي زيادة في الايضاح لا داعي لها، لأن الكلام السابق وضح المقصود بالمرض.

(٢) انظر المرجع السابق.

(٣) (وقفاها): في ب، جـ، د، وفي أ (وقفها) والصحيح الأول لأنهما اثنان.

(٤) (لها): في أ، ب، د، وساقطة من جـ، والصحيح اثباتها.

(٥) أضاف بعد لو في أ، ب (اقر) والصحيح عدمها.

(٦) أضاف بعدها في ب كلمة (المسلم) والصحيح عدمها.

(٧) (كان): في أ، جـ، د، وفي ب (وكان) والصحيح عدم الواو.

(٨) (ثلثه): في أ، جـ، د، وفي ب ثلث ماله.

بـــــاب
(الارتـــداد(١) بـعـــد الوقـــــــف

****

لو وقف رجل مسلم أرضه على المساكين ، وفي الحج عنه في كل سنة ، أو الغزو عنه ، أو في أكفان الموتى أو حفر القبور ، وماأشبه ذلك ، مما يتقرب به الى الله تعالى (٢) ، ثم ارتد ، وقتل ، أو مات على ردتـــــه بطل وقفه ، وصار ميراثا عنه لحبوط عمله بها (٣) ، والوقف قربة الى الله تعالى فلا تبقى معها (٤) .

وإن عاد الى الاسلام ، لا يعود الى الوقفية بمجرد العود ، فان مات قبل أن يجدد فيه الوقفيـــــة كان ميراثا عنه .

. ولـــــو (جعلهـــا وقفـــا) (٥) علـــــى ولـــــده ، ونسلـــــه ، وعقبـــــه ، ثـــــم

---

(١) الردة : بكسر الراء من ردّ ، مصدر هيئة (هيئة ارتداد) ، وهي شرعا الخروج عن الاسلام باتيـــان ما يُخرج عنه ، قولا ، أو اعتقادا ، أو فعلا . القاموس الفقهي ص١٤٧ ، معجم لغة الفقهاء ص٢٢١ .

(٢) ولكن من ناحية شرعية ، هل يجوز الوقف بمثل هذه الألفاظ ؟
قرر الفقهاء جواز ذلك ؛ لأنهما مما يتأبد لذلك روى عن الفقيه أبي جعفر ـ رحمه الله تعالـــى ـ قوله : أنه حتى ذكر موضع الحاجة على وجه يتأبد ، وذلك يكفي عن ذكر الصدقة ، وكذلك لـــــو قال : موقوفة على أبناء السبيل ، فكله جائز ، لأنهم ينقطعون . ويكون الوقف لفقرائهـــــم دون أغنيائهم بمنزلة الخمس من الغنيمة . فتاوى قاضيخان ٣/٢٨٧ .

(٣) وذلك لقوله تعالى : (لَئِنْ أَشْرَكْتَ لَيَحْبَطَنَّ عَمَلُكَ ، وَلَتَكُونَنَّ مِنَ الْخَاسِرِينَ) الزمر ، آية (٦٥) .
وقد ذكر ابن عابدين أن مسألة الردة هنا فيها عكس القاعدة ، فالاعتقاد فيها في الابتداء لا فـــي البقاء ، لذلك ، فان الردة المقارنة للوقف لا تبطله ، وانما توقفه بخلاف الطارئة فانها تبطله .
فالوقف حال الردة ليس أحق بالبطلان من الوقف قبلها ؛ بل ذاك أحق بالبطلان لعدم توقفه .
انظر حاشية ابن عابدين ٤/٣٤٢ ، ٤٠٠ .

(٤) أي لا تبقى القربة مع الردة ، وفي ذلك اجابة عما نقله ابن عابدين عن ابن الشحنـــة ، من أن حبوط العمـــل يتعلـــق بالثواب لا فيما يتعلق بحق الفقراء .
وقد اعترض ابن عابدين على من أجاب بهذا وهو (الشرنبلالي) ، وقال ان ما في الاسعاف لا يصلح أن يكون جوابا على هذا ، وانما يصلح جوابا عن سؤال آخر ، وهو : أنه اذا وقفه على قوم بأعيانهـــم لم يكن قربة . فأجاب ـ الاسعاف ـ بما ذكر . أ.هـ. حاشية ابن عابدين ٤/٤٠٠ .
أما ابن عابدين فقد اختار أن الوقف على الفقراء قربة باقية الى حال الردة ، والردة تبطل القربـــة التي قارنتها كما لو ارتد ، وهو يصلي ، أو وهو صائم ، بخلاف ما لو ارتد بعد صلاته ، أو صيامــــه فانها لا تبطل ثوابه نفس العمل ، بل تبطل ثوابه فقط ، وأما حق الفقراء ، فهو في الصدقة فقـــط . فاذا بطل التصدق الذي هو معنى الوقف بطل حقهم ضمنا ، وان كان لا يمكن ابطاله قصدا ، كمـــا بطل في خراب الوقف ، وخروجه عن المنفعة . أ.هـ. أنظر حاشية ابن عابدين ٤/٣٩٩ـ٤٠٠ .

(٥) (جعلهـــا وقفا) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب وقفها ، وهي بنفس المعنى .

(من) [١] بعدهم على المساكين ثم ارتد بعد ذلك عن الاسلام ، فمات ، أو قتل ، يبطل الوقف ، ويرجع ميراثا [٢] (عنه) [٣] .

فان قيل : كيف يبطل الوقف ، وقد جعله على قوم بأعيانهم ؟

قلنا : قد جعل آخره للمساكين ، وذلك قربة الى الله تعالى ، فلما بطل (ما) [٤] يتقرب به الى الله تعالى ، بطل الباقي ؛ لانه لما بطل ما جعله للمساكين بارتداده فكأنه وقف ، ولم يجعل آخره للمساكين ، وإذا لم يكن آخره (لهم) [٥] ، لا يصح الوقف على قول (من) [٦] لا (يجيزه) [٧] الاّ بجعل آخره لهم .

وكذلك لو وقف على أهل بيته ، أو على قرابته ، أو على مواليه ، أو على بني فلان أبدا ، ثم من بعدهم على المساكين ، فانه يبطل بموته مرتدا [٨] .

ولو وقف وهو مرتد ، كان وقفه باطلا ؛ لأن أبا حنيفة - رضي الله تعالى عنه - لا يجيز تصرفه (في المال) [٩] الذي في يده .

حتى لو قتل على ردته ، أو مات عليها تكون جميع تصرفاته في ماله باطلة [١٠] .

والمحفوظ عن أبي يوسف - رحمه الله تعالى - أن بيعه ، وشراءه (واستئجاره) [١١] ، ونحوه جائز [١٢] .

---

(١) (من) : في ب ، جـ ، د ، وساقطة من أ .

(٢) وذلك لأنه بارتداده أصبح كافرا لا يقبل وقفه لاشتراطهم لصحة الوقف ان يكون للواقف ملة البحر ١٨٩/٥ .

(٣) (عنه) : في ب ، جـ ، وساقطة من أ ، د ، وهي زيادة في اللفظ تفيد ايضاح المعنى أكثر والله أعلم .

(٤) (ما) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب (فيما) والأول هو الصحيح .

(٥) (لهم) : في أ ، جـ ، د ، وفي ب للمساكين ، والأول أصح فلا حاجة لتكرار الفاعل ، وانما يكتفى بضمير يعود عليه .

(٦) (من) : في ب ، جـ ، د ، وساقطة من الأصل والصحيح اثباتها لاختلال الكلام بدونها .

(٧) (يجيزه) : في ب ، جـ ، د ، وفي أ يجزيه والأول هو الصحيح .

(٨) انظر شرح الدر المختار ١٥٠/٢ .

(٩) (في المال) : في أ ، د ، وفي جـ (بالمال) ، وفي ب (الاّ في امال) والأول هو الصحيح .

(١٠) ووقفه أصلا عند أبي حنيفة موقوف . انظر شرح فتح القدير ٤١٧/٥ .

(١١) (استئجاره) : في أ ، ب ، د ، وساقطة من جـ .

(١٢) وعند محمد - رحمه الله تعالى - فانه اذا انتحل دينا جاز منه ما يجوز من أهل ذلك الدين . انظر شرح فتح القدير السابق ، أنفع الرسائل ص٩٨ ، أوقاف الخصاف ص٣٤٠ ، حاشية ابن عابدين ٣٤٢/٤ .

قال الخصاف - رحمه الله تعالى - : ولم يرد عنه فيما يتقرب به إلى الله تعالى شيء نعرفه[١] .

وقال : ألا ترى أنه لو أوصى بعتق عبد له ، أو أوصى بحج ، أو (بعمرة)[٢] ، أو أوصى للمساكين بشيء ، أو ذلك باطل لا يجوز ، لأنه لا يملك من ماله شيئا بعد موته ، فكيف تجوز وصية بحج أو بغزو أو بصدقة (وهو)[٣] كافر بالذي يتقرب اليه (بذلك)[٤] .

الخاتمة :

نسأل الله الثبات على الدين ، والموت على الاسلام بجاه محمد عليه أفضل الصلاة ، وأتم السلام .

(تم الكتاب المبارك بحمد الله وعونه ، وحسن توفيقه

على يد العبد الفقير المعترف بالعجز والتقصير ، الراجي عفو ربه القدير

اسماعيل بن محمد الزرقاني - غفر الله له - ولوالديه ولجميع المسلمين

في يوم الاربعاء سادس عشر

شهر رمضان المبارك سنة ٩٨٦هـ)[٥] .

وحسبنا الله ونعم الوكيل

= أما لو كانت امرأة ، وارتدت ، فيجوز وقفها عند ابي حنيفة على ما وقفته الا ان تكون جعلت ذلك لقوم بغير أعيانهم مثل الحج والعمرة ، وما أشبه فلا يجوز .
أما صحة وقف المرتدة ، بخلاف المرتد ، وذلك لأنها لا تقتل . انظر أوقاف الخصاف ، ص ٣٤٠ . حاشية ابن عابدين ٣٤٢/٤ ، شرح فتح القدير ٤١٧/٥ ، البحر ١٨٩/٥ .

(١) انظر اوقاف الخصاف السابق .

(٢) (بعمرة) : في أ ، ب ، د ، وفي ج (عمرة) ، والأول أصح لأنها معطوفة على بحج لنحافظ على نسق الجملة .

(٣) (وهو) : في ب ، ج ، د ، وفي أ (أوهو) والصحيح الأول ليكون للجملة معنى مفيد .

(٤) (بذلك) : في أ ، ب ، د ، وساقطة من جد ، وهي زيادة في ايضاح المعنى والله أعلم .

فائدة :
لو دخل رجل من أهل الاسلام في بعض الأهواء التي يكفر بها عند قوم من أهل الاسلام ، ولكنه لم يعتقد دينا غير الاسلام ، فوقف وقفا ، هل يجوز وقفه ؟
جوز الخصاف وقف مثل هذا الرجل . انظر أوقاف الخصاف السابق .

(٥) هذه نهاية النسخة الأصل (أ) وهي تختلف عن باقي النسخ .

ص.٥٠٨

قائمـــة المصـادر والمراجـــع

****

أولا : القرآن الكريم وعلومه :

١ - ارشاد العقل السليم الى مزايا القرآن الكريم - الشهير بتفسير أبي السعود لقاضي القضـــــاه أبي السعود محمد العمادى الحنفي (٩٠٠هـ - ٩٨٢هـ) ، تحقيق عبد القادر أحمد عطا ، مكتبـــة الرياض الحديثة بالرياض - مطبعة السعادة .

٢ - تفسير الجلالين - الامامين جلال الدين السيوطي - جلال الدين المحلي - مكتبة العلوم الدينية - بيروت - لبنان .

٣ - تفسير المنار - محمد رشيد رضا - دار المعرفة - بيروت - لبنان ، ط٢ .

٤ - جامع البيان في تفسير القرآن الشهير بتفسير الطبرى - أبي جعفر محمد بن جرير الطبـــــرى - دار المعرفة - بيروت لبنان - ط ٤ .

٥ - تفسير النسفي - عبد الله بن أحمد بن عمرو - القاهرة - دار احياء الكتب العربية - ١٩٢٥م .

٦ - صفوة التفاسير - محمد علي الصابوني - دار القرآن الكريم - بيروت ، ١٤٠٢هـ = ١٩٨١م ، ط ٤ .

٧ - مختصر تفسير ابن كثير - تحقيق محمد علي الصابوني - دار القرآن الكريم - بيروت ، ١٤٠٢هـ = ١٩٨١م ، ط ٧ .

٨ - المعجم المفهرس لالفاظ القرآن الكريم - وضعه محمد فؤاد عبد الباقي - دار الجيل - بيروت .

ثانيا : الحديث وعلومه :

١ - سنن ابن ماجه - الحافظ أبي عبد الله بن محمد بن يزيد القزويني ابن ماجه (٢٠٧ - ٢٧٥هـ) ،تحقيق وترقيم وتعليق محمد فؤاد عبد الباقي - دار احياء الكتب العربية .

٢ - سنن أبي داود - الامام أبو داود سليمان بن الأشعث السجستاني الأزدى (٢٠٢ - ٢٧٥هـ) - اعـــداد وتعليق عزت عبيد الدعـاس وعادل السيد - دار الحديث - حمص - سوريا ، ١٣٩٣ - ١٩٧٣م، ط١ .

٣ - سنن الدارقطني - الامام علي بن عمر الدارقطني - (٣٠٦هـ - ٣٨٥هـ) ، ومعه التعليق المغنـــي على الدارقطني - لأبي الطيب محمد أبادي - عالم الكتب - بيروت (١٤٠٦هـ = ١٩٨٦م) ، ط٤ .

٤ - السنن الكبرى، أبو بكر الحسن البيهقي ، اعداد يوسف علي المرعشلي، بيروت ،دار المعرفة،١٩٨٦م

٥ - صحيح مسلم بشرح النووى - (١٣٩٢ =١٩٧٢م) - دار الفكر ٠

٦ - فتح البارى بشرح صحيح البخارى - أبي عبد الله محمد بن اسماعيل - لشهاب الدين أحمد ابن أحمد بن محمد بن حجر العسقلاني - دار احياء التراث العربي - بيروت - لبنان (١٤٠٥هـ = ١٩٨٥م) ، ط ٣ ٠

٧ - مجمع الزوائد ومنبع الفوائد - نور الدين علي بن أبي بكر الهيثمي ، المتوفى سنة (٨٠٧هـ) - دار الكتاب العربي - بيروت - لبنان - ١٤٠٢هـ = ١٩٨٢م٠

٨ - مسند الامام أحمد بن حنبل - للامام أحمد بن حنبل - المكتب الاسلامي ٠

٩ - نصب الراية لأحاديث الهداية - العلامة جمال الدين أبي محمد عبد الله بن يوسف الحنفي الزيلعي ، توفي (٧٦٢هـ) - (١٣٥٧ هـ = ١٩٣٨م) ط ١٠

ثالثا : كتب اللغة وعلومها :

١ - فقه اللغة وسرّ العربية للامام أبي المنصور اسماعيل الثعالبي النيسابورى ، ت (٤٢٩هـ = ١٠٣٨م)٠

٢ - القاموس الجديد - علي بن هادية البليشي والجيلاني بن الحاج عيسى - الشركة التونسية للتوزيع والنشر - تونس ، والشركة الوطنية للنشر والتوزيع - الجزائر ١٩٧٩م - ط ١٠

٣ - القاموس المحيط - الشيخ مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروزأبادى - دار الفكر - (١٤٠٣هـ = ١٩٨٣م) ٠

٤ - لسان العرب - أبي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم - ابن منظور - دار صادر - دار بيروت - بيروت (١٣٧٥هـ = ١٩٥٦م)٠

٥ - المخصص - أبي الحسن على النحوى - المعروف بابن سيده - تحقيق لجنة احياء التراث العربي - دار الفرقان الجديدة - بيروت ٠

٦ - مجمل اللغة - لأبي الحسن بن فارس - تحقيق هادى حسن حمودى - منشورات معهد المخطوطات العربية - المنظمة العربية للتربية والثقافة والفنون (١٤٠٥هـ = ١٩٨٥م) الكويت ، ط١٠

٧ - مختار الصحاح ، زين الدين محمد بن بكر الرازى ٠

٨ - المصباح المنير في غريب الشرح الكبير - للرافعي - أحمد بن محمد الفيومي - دار المعارف

العمومية - المطبعة الأميرية - القاهرة ١٩٢١م ، ط ٤ .

٩ - المعجم الوجيز - مجمع اللغة العربية ، بيروت ، المركز العربي ، للثقافة والعلوم ١٩٨٠م.

١٠ - المعجم الوسيط - ابراهيم مصطفى - وأحمد حسن وآخرون - اشراف عبد السلام هارون - مطبعة مصر ١٣٨١هـ = ١٩٦٣م.

١١ - المنجد في اللغة والاعلام - دار المشرق - بيروت - ١٩٨٠م.

رابعا : الكتب الفقهية :

أ - المذهب الحنفي :

١ - الاختيار لتعليل المختار - عبد الله بن الحمود بن مودود الموصلي الحنفي - دار المعرفة بيروت - (١٣٩٥هـ = ١٩٧٥م) ، ط ٣.

٢ - الاشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان ، الشيخ زين العابدين ابراهيم بن نجيم تحقيق وتعليق عبد العزيز محمد الوكيل - مؤسسة الحلبي وشركاه (١٣٨٧هـ = ١٩٦٨م) .

٣ - أحكام الأوقاف - احمد بن عمرو الخصاف - قاضي قضاة بغداد - مطبعة ديوان عموم الأوقاف المصرية (٣٢٢=هـ ١٩٠٤م) ، ط ١.

٤ - أحكام الوقف - هلال بن حيبي بن مسلم الراى - مطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية ، بمدينة حيدرأباد (الهند) (١٣٥٥هـ) ، ط ١ .

٥ - أنفع الوسائل في تحرير المسائل - الطرسوسي - نجم الدين ابراهيم بن علي بن أحمد - المسمى بالفتاوى الطرسوسية - صححه وراجعه مصطفى محمد خفاجي - القاهرة - مطبعة الشرق ١٩٢٦م.

٦ - البحر الرائق شرح كنز الدقائق - زين الدين الشهير بابن نجيم - مطبعة شركة دار الكتب العربية الكبرى -

٧ - بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، للفقيه علاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي الناشر ، زكريا علي يوسف - مطبعة الامام ، ١٣ شارع محمد كريم بالقلعة - القاهرة .

٨ - تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق - فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي - الحنفي - المطبعة الكبرى الاميرية ببولاق - مصر - ١٣١٣هـ ، ط ١ .

٩ - تحفة الفقهاء - السمرقندى - أبو منصور محمد بن أحمد ، تحقيق محمد زكي - دار احياء التراث الاسلامي ١٩٨٨م .

١٠ ـ الجامع الصغير ـ أبو يوسف ، وهو موضوع بهامش الخراج لأبي يوسف ـ وهو مؤلف لمحمد بن الحسن ، ميكوفيلم ـ مكتبة الجامعة الاردنية ٠

١١ ـ جامع الفصولين ـ محمود بن اسرائيل الشهير بابن قاضي سماونة ـ بدون طبعة ٠

١٢ ـ حاشية رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الابصار ـ محمد بن أمين الشهير بابن عابدين دار الفكر ، بيروت (١٣٩٩هـ = ١٩٧٩م) ، ط ٢٠

١٣ ـ حاشية الشيخ أحمد الشلبي ، وهي موضوعة بهامش تبين الحقائق المطبعة الكبرى الاميرية ببولاق ، مصر (١٣١٣هـ) ، ط١ ٠

١٤ ـ خزانة الفقه وعيون المسالك ـ دراسات اسلامية ـ أهم المخطوطات الفقهية للامام ـ حققها الدكتور صلاح الدين الناهي (١٣٨٥هـ = ١٩٦٥م) ٠

١٥ ـ رسائل ابن عابدين ـ محمد أمين أفندى الشهير بابن عابدين ـ بدون طبعة ولا تاريخ نشر ٠

١٦ ـ شرح الدر المختار ـ علاء الدين الحصكفي مطبوع على نفقة مدرس مدرسة القضاء الشرعي ـ مطبعة الواعظ ٠

١٧ ـ شرح فتح القدير ـ الشيخ الامام كمال الدين محمد بن عبد الواحد الشهير بابن الهمام ـ دار احياء التراث العربي ـ بيروت ـ لبنان ٠

١٨ ـ العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية ـ محمد أمين الشهير بابن عابدين ٠

١٩ ـ عيون المسائل ـ عبد القادر الطبرى بن محمد بن يحيى ـ القاهرة ـ مطبعة السلام ١٨٩٨م ٠

٢٠ ـ غمز العيون البصائر ـ شرح كتاب الاشباه والنظائر ـ زين الدين بن نجيم ، شرح أحمد بن محمد الحنفي ـ دار الكتب العلمية ـ ١٩٨٥م ٠

٢١ ـ الفتاوى الأنقروية في مذهب الامام أبي حنيفة ـ الأنقروى أحمد بن الحسن ـ القاهرة المطبعة المصرية ١٢١٨هـ ٠

٢٢ ـ الفتاوى البزازية ـ وهي المسماة بالجامع الوجيز ـ الشيخ الامام حافظ الدين محمد بن محمد بن شهاب المعروف بابن البزاز الكردى الحنفي ـ المطبعة الكبرى الاميرية ببولاق مصر ، ط٢ ٠

٢٣ ـ فتاوى قاضيخان ـ وهي موضوعة بهامش الفتاوى الهندية ـ دار احياء التراث العربي ، المطبعة الكبرى الاميرية ببولاق ـ مصر ـ ١٣٠٠هـ ٠

٢٤ ـ الفتاوى الهندية المسماة بالفتاوى العالمكيرية ، الشيخ نظام وجماعة من علماء الهند ـ المطبعة الكبرى الاميرية ببولاق ، ١٣١٠هـ ، ط ٢٠

٢٥ ـ اللباب في شرح الكتاب ، الشيخ عبد الغني الغنيمي الدمشقي الميداني الحنفي ـ (١٢٢٢ هـ = ١٢٩٨هـ) على مختصر المشتهر باسم (الكتاب) ـ لمصنف الامام أبي الحسن احمد القدوري

البغدادي ، ضبط وتعليق وتحقيق محمد محي الدين ، ط ٤ ٠

٢٦ ـ مجمع الأنهر شرح ملتقى الأبحر ـ عبد الرحمن بن الشيخ محمد بن سليمان المعروف باسم (شيخ زاده) قاضي زاده ٠

٢٧ ـ مختصر الطحاوى ـ أبي جعفر أحمد بن محمد سلامة الطحاوى الحنفي ـ تحقيق وتعليق أبو الوفا الأفغاني ـ دار احياء العلوم ـ بيروت ـ (١٤٠٦هـ = ١٩٨٦م) ، ط ١ ٠

٢٨ ـ منحة الخالق بهامش البحر الرائق ـ لاسيد محمد أمين الشهير بابن عابدين ـ مطبعة شركة دار الكتب العربية الكبرى ٠

٢٩ ـ النتف في الفتاوى ـ قاضي القضاة ، أبي الحسن علي بن الحسين السغدى ـ حققها وقدم لها د ٠ صلاح الدين الناهي ـ مؤسسة الرسالة ـ دار الفرقان (١٤٠٤هـ = ١٩٨٤م) ، ط ٢٠

المذهب المالكي :

١ ـ الشرح الصغير على أقرب المسالك الى مذهب الامام مالك ـ العلامة أبي البركات أحمد بن محمد بن احمد الدردير ، تخريج وتحقيق د ٠ مصطفى كمال وصفي ـ دار المعارف ـ مصر ١٣٩٢ هـ ٠

المذهب الشافعي :

١ ـ الاقناع في حل الفاظ أبي شجاع ـ شمس الدين محمد بن أحمد الشربيني الخطيب ـ دار المعرفة بيروت ـ لبنان ٠

٢ ـ روضة الطالبين ـ لأبي زكريا يحيى بن شرف النووى الدمشقي ـ المكتب الاسلامي للطباعة ٠

٣ ـ كفاية الاخيار في حل غاية الاختصار ـ الامام تقي الدين أبي بكر بن محمد الحسيني ـ دار الفكر ٠

٤ ـ مغني المحتاج الى معرفة معاني ألفاظ المنهاج ـ شرح الشيخ محمد الشربيني الخطيب على متن المنهاج ـ لأبي بكر يحيى بن شرف النووى ـ المكتبة الاسلامية ٠

المذهب الحنبلي :

١ ـ الانصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الامام أحمد بن حنبل ـ للمرداوى علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان ـ طبع بالمملكة العربية السعودية ٠

٢ ـ المغني والشرح الكبير ـ للامامين موفق الدين ابن قدامة ، وشمس الدين ابن قدامة المقدسي ، دار الكتاب العربي للنشر والتوزيع (١٤٠٣هـ = ١٩٨٣م) ٠

الفقـه العـام :
============

١ ـ الايمان والنذور ـ د ٠ محمد عبد القادر أبو فارس ـ= دار الأرقم ـ عمان (١٣٩٩هـ = ١٩٧٩م) ،ط١٠

٢ ـ أحكام الوصية والميراث ، د٠ زكي الدين شعبان ، ود٠ أحمد الغندور ، مكتبة الفلاح (١٤٠٤هـ = ١٩٨٤م) ، ط ١٠

٣ ـ أحكام الوقف في الشريعة الاسلامية ، د ٠ محمد عبيد عبد الله الكبيسي ـ الجمهورية العراقية وزارة الأوقاف ـ مطبعة الارشاد بغداد ـ (١٣٩٧هـ = ١٩٧٧م) ٠

٤ ـ محاضرات في الوقف ـ ألقاها محمد أبو زهرة ـ معهد الدراسات العربية العالية ، مطبعة أحمد علي مخيمر ١٩٥٩م٠

٥ ـ المدخل الفقهي العام ـ الفقه الاسلامي في ثوبه الجديد ـ د ٠ مصطفى أحمد الزرقاء ـ مطبعة طربية ـ دمشق (١٣٨٧هـ = ١٩٦٨م) ، ط ١٠٠

٦ ـ المنهل الصافي في الوقف وأحكامه ـ الوثائق التاريخية للأراضي والحقوق الوقفية الاسلامية في فلسطين وخارجها ـ ترتيب الشيخ محمد أسعد الامام الحسيني ـ المطبعة الوطنية ـ القدس الناشر : وكالة أبو عرفة ٠

٧ ـ الوصايا والوقف ، أ٠د٠ وهبة الزحيلي ، دار الفكر ، دمشق ، سورية (١٤٠٧هـ = ١٩٨٧م)، ط ١٠

٨ ـ الوقف في الشريعة الاسلامية ، منشورات المكتبة الحديثة ، طرابلس ، لبنان ٠

مراجع أصول الفقـه :

١ ـ الاحكام في أصول الاحكام ـ سيف الدين أبي الحسن علي الآمدي ـ مراجعة وتدقيق جماعة من العلماء ـ دار الكتب العلمية ـ بيروت ـ ١٣٩٩ هـ = ١٩٧٩م ٠

٢ ـ البرهان في أصول الفقه ـ لأبي المعال عبد الملك ـ تحقيق د ٠ عبد العظيم الديب ٠

٣ ـ أصول السرخسي ـ أبي بكر أحمد بن أبي سهل السرخسي ـ دار المعرفة بيروت ٠

٤ ـ أصول الفقه ـ الشيخ محمد أبو زهرة ـ القاهرة ـ دار الفكر العربي ، ١٩٥٧م ٠

٥ ـ أصول الفقه الاسلامي ، د ٠ بدران أبو العنين بدران ، مؤسسة شباب الجامعة ٠

٦ ـ المستصفى من أصول علم الأصول لأبي حامد الغزالي ، مكتبة المثنى ـ بغداد ، المطبعة الاميرية ببولاق ، مصر ، ١٣٢٤هـ٠

خامسا : السير والتراجم :

١ - أبو حنيفة وأصحابه - الشيخ حبيب أحمد الكيرانوى - اعداد مكتب الدراسات العربية والبحوث العربية والاسلامية ، دار الفكر ، بيروت ١٩٨٩م ، ط ١٠

٢ - الأحوال العامة في حكم المماليك (دراسة في الجوانب السياسية والاقتصادية والاجتماعية)، د ٠ حياة الحجي - ١٩٨٤م ، ط ١ ٠

٣ - أسد الغابة في معرفة الصحابة ، الشيخ عز الدين أبي الحسن الشيباني المعروف بابن الأثير، دار احياء التراث العربي - بيروت ٠

٤ - الاصابة في تمييز الصحابة - لابن حجر العسقلاني - دار الكتاب العربي ٠

٥ - الاعلام - قاموس تراجم لأشهر الرجال والنساء من العرب والمستعربين والمستشرقين - خير الدين الزركلي ، دار العلم للملايين - بيروت - لبنان - ١٩٨٤م ، ط٦٠

٦ - الامام زفر وآراؤه الفقهية ، د٠ أبي اليقظان عطية الجبورى - دار الندوة - بيروت - لبنان - ١٩٨٦ م ط٢٠

٧ - الامام الشافعي ناصر السنة وواضع الأصول - عبد الحليم الجندى - دار المعارف ، ط ٣ ٠

٨ - الامام مالك بن أنس ، د ٠ مصطفى الشكعة ، دار الكتب الاسلامية المصرية - لقاهرة (١٤٠٣هـ = ١٩٨٣م) ط ١٠

٩ - البداية والنهاية - أبي الفداء الحافظ بن كثير الدمشقي ، تدقيق وتحقيق ملحم وآخرون - دار الكتب العلميـة ، بيروت - لبنان (١٤٠٧هـ = ١٩٨٧م) ، ط٣٠

١٠ - تاج التراجم في طبقات الحنفية - زين الدين بن قاسم بن قطلوبغا - طبع على نفقة مكتبة المثنى - بغداد - العاني - بغداد ١٩٦٢م٠

١١ - تاريخ بغداد - أبي بكر أحمد الخطيب البغدادى - دار الكتاب العربي - بيروت - لبنان ٠

١٢ - تاريخ سورية ولبنان وفلسطين ، د ٠ فيليب حتى - دار الثقافة - بيروت - ١٩٥٩م٠

١٣ - تاريخ الصحابة - الحافظ أبي حاتم محمد البستي ، تحقيق بوران ، دار الكتب العلمية - بيروت لبنان ٠

١٤ - تراجم سيدات بيت النبوة - رضي الله عنهن - د ٠ عائشة عبد الرحمن بنت الشاطيء - دار الكتاب العربي - بيروت - لبنان (١٤٠٨ هـ = ١٩٨٨م) ط ١٠

١٥ - تهذيب الكمال في أسماء الرجال - جمال الدين المزني - تحقيق د ٠ معروف مؤسسة الرسالة، (١٤٠٨هـ = ١٩٨٧م) ، ط ٢٠

١٦ - حلية الأولياء وطبقات الأصفياء - للحافظ أبي نعيم احمد بن عمير الأصبهاني - دار الكتاب العربي - بيروت - لبنان (١٣٨٧هـ = ١٩٦٧م)، ط ٢.

١٧ - حياة الامام علي - محمود الشلبي، دار الجيل، بيروت - لبنان.

١٨ - الحسن بن زياد وفقهه، د. عبد الستار حامد، دار الرسالة للطباعة - بغداد - ١٤٠٠ هـ (١٩٨٠م) ط١.

١٩ - الذيل على الاصر أو بغية العلماء والرواة - عبد الرحمن السخاوى - تحقيق جودة هلال، ود. محمد صبح - الدار المصرية للتأليف والترجمة.

٢٠ - رحلة ابن بطوطة المسماة تحفة النظار في غرائب الامصار وعجائب الاسفار - تحقيق علي الكتاني - مؤسسة الرسالة - ١٤٠٥هـ = ١٩٨٥م، ط ٤.

٢١ - الزيدية والشعوبية في العصر العباسي الأول، د. حسن عطوان - دار الجيل - بيروت.

٢٢ - السيرة النبوية - لابن هشام - دار الباز، ودار احياء التراث العربي - بيروت - لبنان.

٢٣ - سيف الله خالد بن الوليد الجنرال، أ. أكرم، ترجمة العميد الركن صبحي الجابي، مؤسسة الرسالة ١٣٩٩ هـ = ١٩٧٩م.

٢٤ - شذرات الذهب في أخبار من ذهب - أبي الفلاح عبد الحي ابن العماد - الحنبلي - دار الآفاق الجديدة، بيروت.

٢٥ - صفة الصفوة - جمال الدين أبي الفرج ابن الجوزى - دار المعرفة للطباعة والنشر - بيروت - لبنان (١٣٩٩هـ = ١٩٧٩م)، ط ٢.

٢٦ - الضوء اللامع لأهل القرن التاسع - شمس الدين محمد بن عبد الرحمن السخاوى - عنيت بنشره مكتبة القدسي - القاهرة - حارة الجداوى ١٣٥٣هـ.

٢٧ - طبقات الحنابلة - للقاضي أبي الحسين بن أبي يعلى - دار المعرفة - بيروت - لبنان.

٢٨ - الطبقات السنية في تراجم الحنفية - تقي الدين عبد القادر التميمي الحنفي - المصرى - تحقيق عبد الفتاح محمد الحلو - القاهرة - (١٣٩٠هـ = ١٩٧٠م).

٢٩ - طبقات الشافعية - أبي بكر بن هداية الله الحسيني - منشورات دار الآفاق الجديدة، (١٤٠٢ هـ = ١٩٨٢م)، بيروت . ط ٣.

٣٠ - طبقات الشافعية - عبد الرحيم الاسنوى جمال الدين - تحقيق كمال الحوت - دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان (١٤٠٧هـ = ١٩٨٧م).

٣١ - الطبقات الكبرى - المسماة بلواقح الأنوار في طبقات الاخيار - لابي المواهب عبد الوهاب بن أحمد الانصارى المعروف بالشعراني - القرن العاشر (١٣٧٣هـ = ١٩٥٤م)، ط ١، شركة مصطفى البابي

الحلبي ٠

٣٢ ـ الطبقات الكبرى ـ ابن سعد ـ دار صادر بيروت ،

٣٣ ـ عصر سلاطين المماليك ونتاجه العلمي والأدبي ـ محمد رزق سليم ، مكتبة الاداب ، المطبعة النموذجية ٠

٣٤ ـ فتوح البلدان ـ تصنيف الامام أبي العباس ـ أحمد بن يحيى بن جابر البلاذري ـ تحقيق وشرح وتعليق عبد الله انس الطباع ، وآخرون ، دار النشر للجامعيين ، (١٣٧٧هـ = ١٩٥٧م) ٠

٣٥ ـ فقه السيرة

٣٦ ـ الفوائد البهية في تراجم الحنفية مع التعليقات السنية على الفوائد البهية الامام عبد الحي اللكنوي ـ ملتزم الطباع) والنشر مكتبة ندوة المعارف (الهند) ١٩٦٧م٠

٣٧ ـ القاهرة مدينة الفن والتجارة حاستيون ڤييت ، ترجمة د ٠ مصطفى العبادي ، مؤسسة مرنكلين للطباعة والنشر ٠

٣٨ ـ كتاب الثقات في الصحابة والتابعين واتباع التابعين ـ ابي حاتم محمد بن حيان البستي ، بتصحيح عبد الخالق الأفغاني (١٣٨٨هـ = ١٩٦٨م) ٠

٣٩ ـ كتاب المعرفة مدن ومدنيات ، مطبعة داغر ٠

٤٠ ـ كتاب المواعظ والاعتبار ـ بذكر الخطط والآثار ـ للمقريزي ـ تقديم وتعليق زهير حمدان ،منشورات وزارة الثقافة ، سورية ـ دمشق ١٩٨٧م ٠

٤١ ـ الكواكب السائرة باعيان المئة العاشرة ـ شيخ نجيم الدين الغزى ، تحقيق وضبط النص د ٠ جبرائيل سليمان جبور ـ منشورات دار الآفاق الجديدة ـ بيروت ١٩٧٩م ، ط ٢٠

٤٢ ـ الكواكب لاسيارة ـ شمس الدين محمد بن ناصر الدين الأنصاري ـ أعيد طبعة بالأوفست مكتبة المثنى بغداد ٠

٤٣ ـ مالك بن أنس ـ أمين الخولي ، دار الكتب الحديثة ٠

٤٤ ـ مداخل المؤلفين العرب ، د ٠ محمود الشنيطي وآخرون ، (١٢١٥هـ = ١٨٠٠م) القاهرة (١٩٦١م) ٠

٤٥ ـ مداخل المؤلفين والاعلام العرب ـ ناصر محمد السويدان ـ محسن العريني ـ عمارة شؤون المكتبات جامعة الرياض ـ الرياض (١٤٠٠هـ = ١٩٨٠م) ٠

٤٦ ـ مصر في عصر دولة المماليك والجراكسة ، د ٠ ابراهيم طرخان ، مكتبة النهضة المصرية ، باشراف ادارة الثقافة العامة ٠

٤٧ ـ مصر والشام في عصر الايوبيين والمماليك ، د ٠ سعيد عبد الفتاح عاشور ١٩٧٢م ، دار النهضة العربية ٠

٤٨ ـ معجم الاعلام ـ معجم تراجم لأشهر الرجال والنساء ، عبد الوهاب الجابي ، المجلس الأعلى للشؤون الاسلامية لجنة ايحاء التراث ـ (١٤٠٧ هـ = ١٩٨٧م) ط ١٠

٤٩ ـ معجم المؤلفين تراجم مصنفي الكتب العربية ـ عمر رضا كحالة ـ مكتبة المثنى ـ بيروت ، داراحياء التراث العربي ٠

٥٠ ـ ندوة الامام مالك ـ امام دار الهجرة ـ وزارة الأوقاف والشؤون الاسلامية ـ المغرب ـ فاس ٠

٥١ ـ نساء محمد صلى الله عليه وسلم ـ سنية قراعة (١٣٧٦ هـ = ١٩٥٧م) ، ط ٢ ٠

٥٢ ـ نظم العيقان في أعيان الأعيان ـ جلال الدين السيوطي ، تحرير د ٠ فيليب حتي (١٩٢٧م ، المطبعة السورية الامريكية ـ نيويورك ٠

٥٣ ـ النور السافر عن اخبار القرن العاشر ـ عبد القادر العيد روسي ـ تحقيق وضبط ، محمد رشيد الصفار ـ المكتبة العربية ـ بغداد ١٣٥٣ هـ ٠

٥٤ ـ الوثائق السياسية للعصر المملوكي (٦٥٦ ـ ٩٢٢ هـ) (١٢٥٨م ـ ١٥١٦م) ـ محمد ماهر حمادة، مؤسسة الرسالة (١٤٠٢هـ = ١٩٨٣م) ٠

٥٥ ـ وصف مدينة القاهرة وقلعة الجبل ـ نقله عن الفرنسية وحققه وعلق عليه أيمن فؤاد السيد مكتبة الخانجي بالقاهرة (١٤٠٨هـ = ١٩٨٨م) ، ط١٠

٥٦ ـ وفيات الأعيان وابناء أنباء الزمان ـ لابي العباس شمس الدين احمد بن محمد بن خلكان ، تحقيق د ٠ احسان عباس ـ دار الثقافة ، بيروت ـ لبنان ٠

كتب التعريفات والمعاجم والفهارس :

١ ـ الآلة والأداة ـ معروف الرصافي ، تحقيق د ٠ محمد الرشودى ٠

٢ ـ التعريفات ـ لعلي بن محمد الجرجاني ـ مكتبة لبنان ـ ساحة رياض الصلح ـ بيروت ـ لبنان ١٩٨٥م ٠

٣ ـ الروض المعطار في خبر الأقطار (معجم جغرافي) ، د ٠ محمد عبد المنعم الحميرى ، تحقيق د ٠ احسان عباس ، مكتبة لبنان ، ساحة رياض الصلح (١٩٧٥) ٠

٤ ـ الفهرست ـ لابن النديم ٠ محمد بن اسحق المعروف بابن النديم،تحقيق،رضا طهران ،مكتبة الاسدى

٥ ـ القاموس الفقهي ـ لغة واصطلاحا ـ سعدى أبو جيب ، دار الفكر ، ١٤٠٢هـ = ١٩٨٢م ، ط ١٠

٦ ـ كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون ـ حاجي خليفة ـ طباعة وكالة المعارف الجليلة ومطبعتها ٠

٧ ـ المعجم الاقتصادي الاسلامي ، د٠ احمد الشرباصي ، دار الجيل (١٤٠١هـ = ١٩٨١م) ٠

٨ ـ معجم البلدان ـ الامام شهاب الدين أبي عبد الله ياقوت بن عبد الله الحموى الرومـــــــي ، البغدادى ـ دار احياء التراث العربي ـ بيروت ١٣٩٩ هـ = ١٩٧٩م ٠

٩ ـ معجم الحج والعمرة ؛

١٠ ـ معجم لغة الفقهاء ، د ٠ محمد قلعة جي ، ود ٠ حامد صادق قنيبي ، دار النفائس ، (١٤٠٥هـ=١٩٨٥م) ط ١٠

١١ ـ معجم ما استعجم من أسماء البلاد والمواضع ـ عبد الله بن عبد العزيز الاندلسي ، تحقيـــق مصطفى السقا ـ عالـم الكتب ، بيروت (١٤٠٣هـ = ١٩٨٣م) ، ط ٠٣

١٢ ـ معجم المطبوعات العربية والمعربة ـ جمع وترتيب يوسف سركيس ـ مطبعة سركيس بمصـــر (١٣٤٦هـ = ١٩٢٨م) ٠

١٣ ـ معجم النباتات والزراعة ـ الشيخ محمد حسن آل ياسين مطبعة المجمع العلمي العراقـــي (١٤٠٦هـ = ١٩٨٦م)٠

١٤ ـ مفتاح السعادة ومصباح السيادة في موضوعات العلوم ـ أحمد بن مصطفى الشهير (بطاش كبـرى زاده) مراجعة وتحقيق كامل بكري ـ دار الكتب الحديثة ٠

١٥ ـ الموسوعة الفقهية ـ وزارة الأوقاف والشؤون الاسلامية (١٤٠٢هـ = ١٩٨٢م)، ط١٠

كتب اخرى متفرقة :

١ ـ اعلام الساجد بأحكام المساجد ـ محمد بن عبد الله الزركشي ـ تحقيق ابو الوفا مصطفى المراغـــي ، القاهرة ، ١٣٨٥هـ ٠

٢ ـ شرح العقيدة الطحاوية ٠ تحقيق ومراجعة جماعة من العلماء ، تخريج الاحاديث محمد الالبانـي المكتب الاسلامي ٠

٣ ـ الغلو والفرق الغالية في الحضارة الاسلامية ـ عبد الله سلوم السامرائي ، دار واسط للنشر ٠

٤ ـ المذاهب الاسلامية ، د ٠ عبد الرحمن بدوى ، دار العلم للملايين ، ط ١ ، ١٩٧١ ـ ط ٣ ، ١٩٨٣م ٠

٥ ـ المذكرة الايضاحية للقانون المدني الاردني ـ نقابة المحامين ـ عمان اعداد المكتب الفنـــي بادارة ابراهيم أبو رحمة ، ١٩٨٥م ، ط ٠٢

أولا : فهرسة الآيات القرآنية الكريمة الواردة في النص

****

	أول الآيــــة	السورة	رقم الآية	الصفحــــة
١ -	(انما الصدقات للفقراء والمساكين)	التوبة	٦٠	٢٩٧
٢ -	(فان كان له اخوة فلامه السدس ٠٠)	النساء	١١	٣٥٩
٣ -	(واعلموا انما غنمتم من شيء فان لله خمسه)	الأنفال	٤١	٤٨٤
٤ -	(٠٠ وورثه أبواه فلامه الثلث ٠٠٠)	النساء	١١	٤٣٩

ثانيا : فهرسة الاحاديث النبوية الشريفــة

****

	طــرف الحديــث	الصفحــة
١ -	(احبِسْ أصلَه وسَبِّل ثمرَه)	٣٧ ، ٤٠
٢ -	(الأيم أحق بنفسها من وليها و٠٠٠ الحديث)	٨٤٩
٣ -	(تصدق النبي صلى الله عليه وسلم بسبع حوائط في المدينة)	٣٠ ، ٣٨
٤ -	(جاء محمد صلى الله عليه وسلم ببيع الحبس)	٣٢، ٥١
٥ -	(الحج في سبيل الله)	٩٦، ٩٧
٦ -	قبض صلى الله عليه وسلم أموال مخيريق وتصدق بها)	٣٤
٧ -	(لا حبْسَ بعد سورة النساء)	٣١
٨ -	(لا حبْسَ عن فرائض الله)	٣٢ ، ٥١
٩ -	(لا صلاة لجار المسجد الاّ في المسجد)	٤٦٩
١٠ -	(لا يتم بعد البلوغ)	٤٨٥
١١ -	(لا يقبل اللهَ صدقةً ورحم محتاجة)	٤٧٨
١٢ -	(مخيريق خير يهود)	٣٥

ثالثا : فهرسة الآثــار

****

	الأثــــر	الصفحــة
١ -	وطلحة رضي الله عنه حبَسَ سلاحه وكراعه في سبيل الله	٩٧

رابعا : فهرسة الأعلام ورجال السند

****

خامسا : فهرسة أسماء الكتب

****

سادسا : فهرسة الأماكن

***************************** *****

كتاب الاسعاف في احكام الاوقاف

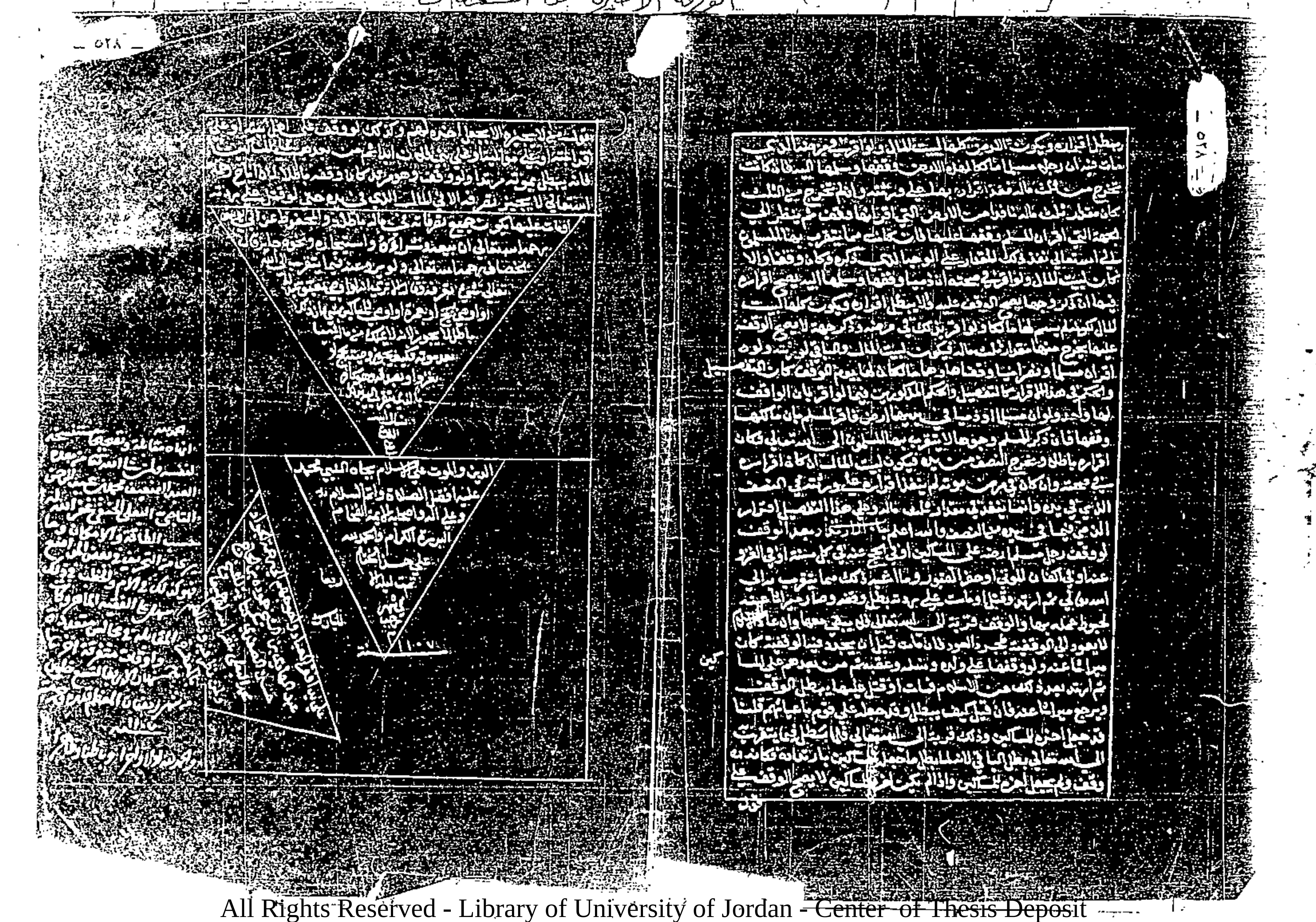
تاليف الشيخ الامام ... وحيد

دهره وفريد عصره القاضي البرهاني

الطرابلسي نفعنا الله تعالى به

والمسلمين ببركاته وبركاته

الورقة الأولى من النسخة (٢)



على الأرض الأخرى في عمارتها وإصلاحها صح فلو شرط أن يكون من غلة إحداهما
لزيد في كل سنة ألف درهم ولعمرو في كل سنة خمسمائة درهم ولبكر بعد ذلك
ما بقي من غلتها في كل سنة أربعمائة درهم فإن لم يبق من غلتها ما يعطى بكر
أربعمائة درهم من غلة الأرض الأخرى ثم يصرف ما بقي من غلتها في وجوه البر
تصرف غلة الأرض على ما شرط فإن لم يفضل لبكر شيئا من غلة الأرض
التي شرط له منها الأربعمائة تعطى كمال ما له من غلة الأرض الأخرى فإن [illegible]
منه بلفظ تم له من الأرض الأخرى كما لو وقف أرضين وقال يعطى زيد
من غلة هاتين الأرضين ألف درهم وما فضل يصرف في كذا فأخرجت
أحدهما ألفا ومائة مثلا ولم تخرج الأرض الأخرى شيئا فإنه يعطى زيد
الألف كلها من غلة هذه الأرض وليس المراد أن يعطى من غلة كل أرض
خمسمائة بل المقصد أن يعطى الألف منهما أو من أحدهما ولو قال ينفق على
أرض كذا الموقوفة من غلة هذه الأرض ما يحتاج إليه ويعطى فلان
وفلان كذا تقسم الغلة على القوم المسمين وعلى ما يحتاج إليه لنفقة تلك
الأرض فيضرب لها بذلك فما أصاب النفقة جعل لعمارتها والباقي لمن
سمي والله أعلم.

باب الوقف على اليتامى والأرامل [illegible]

[illegible] وإذا جعل الرجل أرضه صدقة موقوفة لله عز وجل أبدا
على اليتامى صح واستحق الغلة كل من مات أبوه ولم يبلغ الحلم ذكرا كان أو أنثى
بشرط كونه فقيرا لأن قصده بالوقف عليهم الفقراء منهم فقط ولقوله
تعالى واعلموا أنما غنمتم من شيء فأن لله خمسه الآية وقد خص سهم اليتامى
بالفقراء فكذلك هنا ومن احتلم أو حاضت منهم فلقوله عليه السلام
لا يتم بعد البلوغ هذا إذا أطلق اليتامى وأما إذا قال على يتامى بني فلان

أبدا

أبدا فإن كانوا يحصون تكون الغلة للموجودين وقت الوقف سواء كانوا فقراء
أو أغنياء مختلطين بالغلة إياه لأنهم معينين وإن كانوا لا يحصون
فالحكم فيهم سواء كان موجودا وقت الوقف أو حدث بعده [illegible]
فقيرا إذ هو حينئذ بمنزلة جعله إياه للمساكين ولو أوصى [illegible]
فلان ينبغي أن يكون له ثلثه بقوله على الفقراء منهم دون الأغنياء وإن لم [illegible]
فيهم ثم كان للمساكين ثم إذا حدث له [illegible]
أحد منهم ولو وقفها على الفقراء [illegible]
فإذا افتقروا أو استغنوا تكون الغلة للمساكين [illegible]
ما شرطه ولو جعلها صدقة موقوفة لله عز وجل أبدا تجرى غلتها على
قرابته من قبل أبيه وأمه فإن كانوا يحصون يوم الوقف استحقها كل [illegible]
[illegible] يومئذ فقيرا أو غنيا إذا كانوا يحصون ومن بلغ منهم [illegible]
وإن كانوا لا يحصون يوم الوقف وأحصى من يحدث منهم بعده تكون الغلة
للفقراء منهم دون الأغنياء وللقيم أن يعطيها لمن شاء منهم [illegible]
يحصون شاركهم الأغنياء منهم ولو قيدهم بالفقر استحقها الفقراء منهم
دون الأغنياء ويشاركه الحادث بعد الوقف الموجود [illegible] ولو قال أرضي
هذه صدقة موقوفة لله عز وجل أبدا على أرامل بني فلان ثم من بعدهم
على المساكين صح الوقف واستحق الغلة الأرامل يوم الوقف والحادثات
بعده سواء كن يحصين أو لا يحصين وهي للفقيرات منهن دون الغنيات
قياسا له على الوصية بثلث ماله لأرامل بني فلان فإنه للفقيرات منهن
دون الغنيات سواء كانوا يحصين أو لا يحصين فإن كن يحصين تكون
الغلة بينهن بالسوية وإن كن لا يحصين أعطى القيم الغلة لمن شاء منهن

كتاب الوقف في الفاظ الوقف واهله ومحله في جواز ما يوقف
جواز الوقف عليه بيان اشتراط قبول الوقف ما يجوز وقفه وما لا يجوز
الوقف الباطل وما يبطله الغرس والبناء في ارض الوقف وقف المنقول وقف المشاع الوقف
شرط استبدال الوقف في المرض اقرار المريض بالوقف اقرار الصحيح بارض في يده انها وقف
اشتراط الزيادة والنقصان الولاية على الوقف فيما يحل للمتولي من الغلة ما يجوز للقيم من التصرف فيها
لا يجوز اشتراط الواقف ان من احدث فيه حدثا يريد ابطاله او باع ...
فهو خارج انكار المتولي الوقف وغصب الغير اياه اجارة الوقف
ومزارعته ومساقاته بناء المساجد والربط والسقايات والدور
في الثغور والخانات وجعل الارض مقبرة ذكر احكام تتعلق بالمقابر
والربط الشهادة على اقرار الواقف بحصة من الارض الفلانية ثم ظهور ...
اكثر والفتاوى الشاهدين فيما شهدا به والرجوع عنها والشهادة على ذي اليد
شهادة اثنين بالوقف لجهة وشهادة اخرين لها ولغيرها او لغيرها الشهادة
بالوقف بجزء لنفسه او لوليه غصب الوقف والدعوى به فيما يتعلق بصك
الوقف احكام الاوقاف المتقادمة وقف الرجل على نفسه ثم على اولاده

ثم على الفقرا

كتاب ...
ثم على الفقراء والمساكين الوقف على اولاده واولاد ...
المنقطع لو شرط الواقف الوقف على اولاده ان من ...
فهو خارج او ذكر غيره من الشروط الوقف على اهل بيته واله وجنسه ...
منقطع العقب الوقف على قرابته وارحامه وانسابه واعطاء ...
الناس اليه بيان الاقرب من قرابته اثبات قوم مشاركة القرابة ...
وقف عليهم الوقف على فقراء قرابته وكيفية اثباته وما يتعلق بذلك ...
على العطاء من فقراء قرابته او الاقرب فالاقرب او الاصلح فالاصلح منهم ...
داره على سكنى اولاده ثم على المساكين وبيان ما يلزمه المرمة ...
او المتعلمين بمسجد او المدرسة الفلانية الوقف ...
بعض او على رجلين ولكل منهم ...
يبعد او يخرج من شاء منهم او يدخل منهم من شاء ...
... من فقراء جيرانه الوقف ...
وما يلكه الوقف ...

كتاب الاسعاف في احكام الاوقاف

تأليف

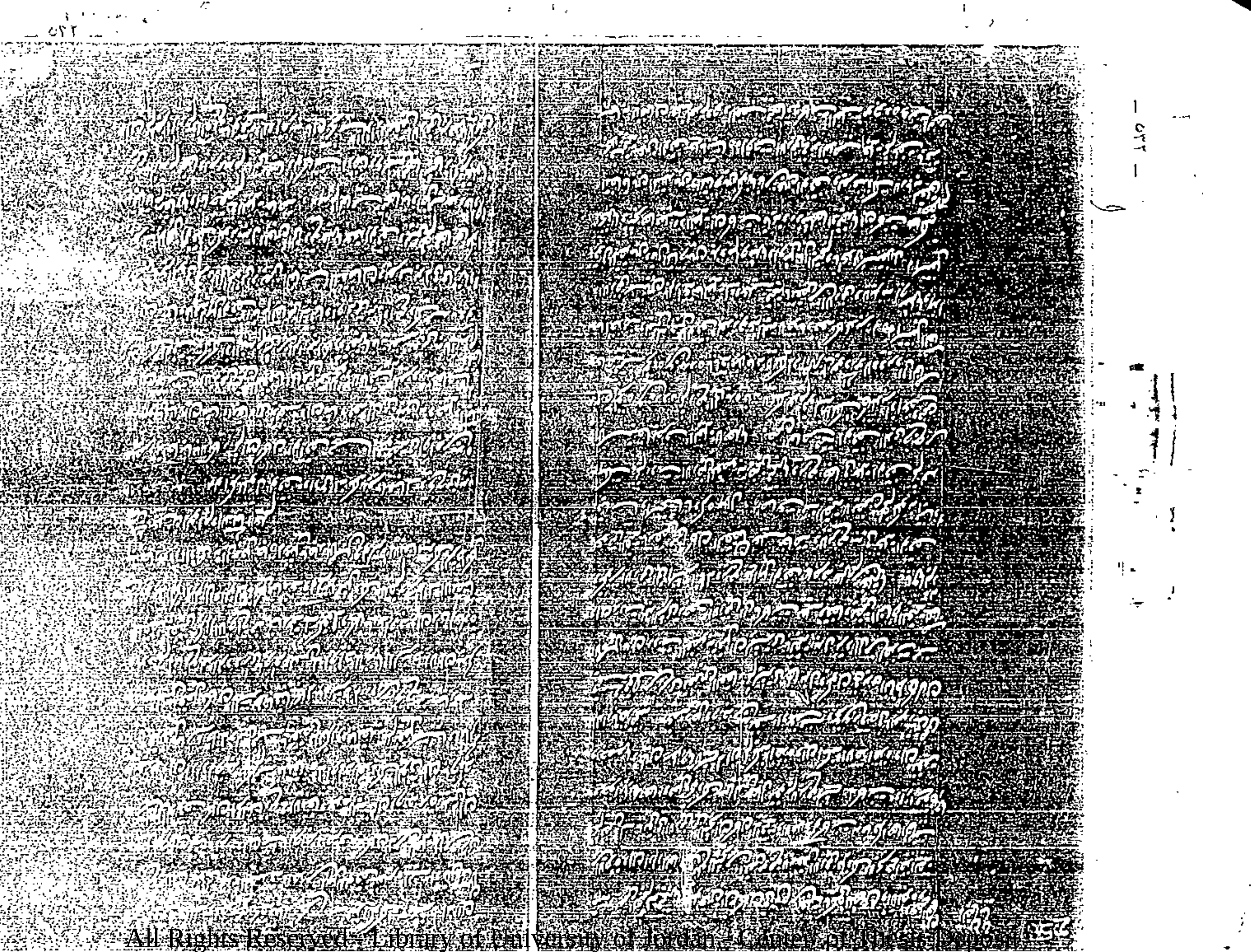
الشيخ الامام العالم العلامة حسام المعاني النعمان الثاني
برهان الدين ابراهيم بن موسى بن أبي بكر
ابن الشيخ علي الطرابلسي الحنفي

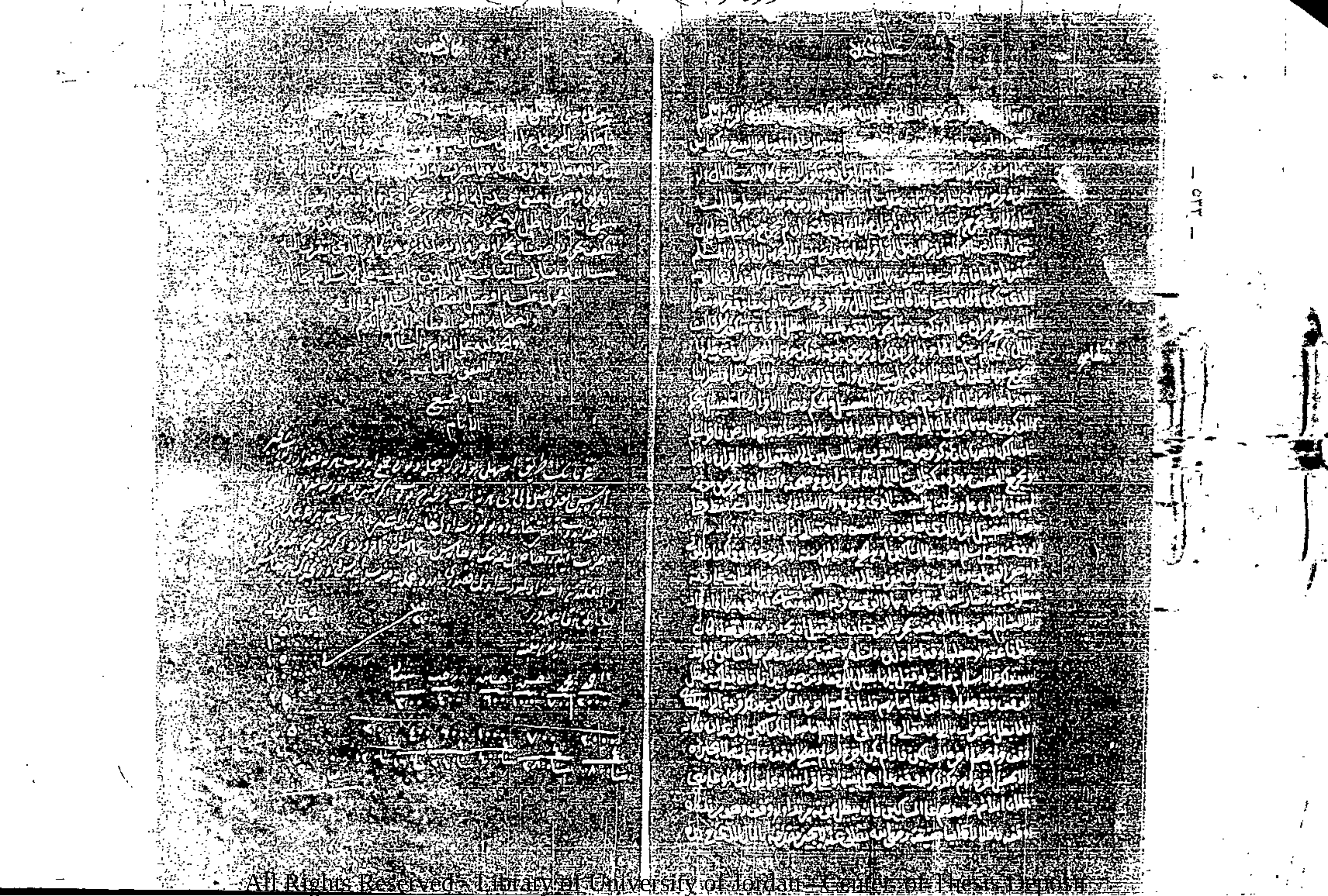
على نفقة

امين هنديه

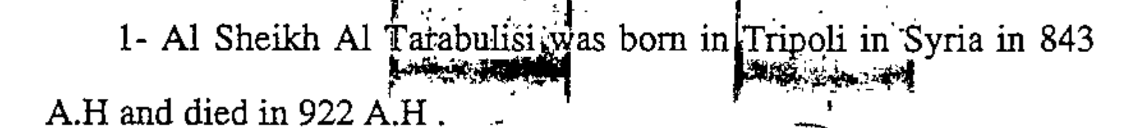
الطبعة الثانية

طبع بمطبعة هنديه بشارع المهدي بالازبكية بمصر المحميه
سنة ١٩٠٢ — ١٣٢٠





- ٥٣٤ -



ABSTRACT

1- Al Sheikh Al Tarabulisi was born in Tripoli in Syria in 843 A.H and died in 922 A.H .

2- He lived in a period of time with its assets and liabilities. In both cases such events made of him a unique and versed character .

3- He was educated by well known scholars in his age .

4- This work entited (Al-Isa'f) was purely agist of data included in both books entitled (AL -Awqaf) by both al-Khassaf and Hilal in addition to other books upon which the authors depended.

5- Al waqf implies that the one owns a property may give an item as a mortmain so that the benefit of such an item is devoted to somebody else of for other purposes.

6- Scholars have agreed upon legitmacy of the mortmain .

7- Al- Waqf becomes valid just as soon as it is issued by the owner and is put within the context of any legal party upon which this standard is applied .

8- The major factor in mortmain is the process of uttering the term AL-Waqf or any other experssion which has a similar meaning.

9- To be considerd perfect the mortmain requires cerlaim conditions related to both the one who handles the mortmain and the manner with which it is conducted..

Al-Hanafieh scholars agreed upon most of the lerms of the lerms

_ ٥٢٥ _

and disagreed regarding some others phonetically only .

10- It is unnecesary for those who are concerned with the mortmain to accept the process of Al-Waqf if they are not mentioned specifically .

On the contrary this becoms necessary it they are specified.

11- There are certain conditions and rules regarding the supervison and the mirtmain supervision .

12- Any condition cited by the one who provided the mortmain must be taken into consideration whether in specifying the benefitials or any other terms related to the mortmain cultivation or non-irrigation and so on .

13- There are certain rules coneerning the action of mortmaing a mosque or devoting a source which may yield on income for the venefit of a mosque .

14- If witnesses disagree about the mortmain or about its specifieation , the part agreed upon is regorded and the part that has not been agreed upon is disregarded .

15- Mostly , it is allowed for any one to confine amortmain either to himself , hiswife , his children and female and male slaves .

16- The factor which may control the action of morfmaining by christians , jews , Sabian, Zenadikas, and seekers of security is wether

- ٥٢٦ -

such mortmain is acceptable by both muslims and other fraction or religions .

On the other hand if it is legal as for us only , if will be illegal .

17- Forsaking after mortmain makes this waqf invalid if the donator died or was killed meanwhilw he is forsqking.